/1

LAURENTII QUARTERII

ANTECESSORIS PISANI

HERMENEUTICÆ

LEGALIS

LIBRI IV.

ACCEDUNT DECLARATIONES ALIQUOT AB EODEM
ITALICA LINGUA DESCRIPTÆ

ALTERA EDITIO

PISIS

EXCUD. NISTRII FRATR. EOR. SOC.

MDCCCXXXVI.

TYPOGRAPHI

AD LECTOREM

Quamvis in regulis manarum legum interpretationis enuclean Foersterus, Hornius, Eckhardus aliique plurimi sedul egregiamque navarint operam, attamen, ex p cessoribus hac in re versantibus, neminem Quarterio nostro præstitisse communis Jurisconsul orum fert opinio. Et merito quidem: nullum enim antea opus in lucem prodiit juris hærmeneuticæ studiis dirigendis utilius, nullum academicis scholis aptius, nullum quod jurisperitis et jurisconsultis melius consulat quam quod Quarterius clarissimus de *Hermeneutica legali* inscripsit.

Hæc præmonuimus, candidissime Lector, ut propositum hoc nostrum Cl. Antecessoris Pisani recudendi operis, iterumque in vulgus edendi tibi, quod maxime optamus, probatum foret. Quod quo facilius assequi possemus quatuor de *Hermeneutica* libris declarationes nonnullas italica lingua ab eodem conscriptas, quibus aliquot juris difficultates, legumque enigmata solvuntur, addere curavimus. Vale.

LEOPOLDO AUSTRIACO

MAGNO ETRURIAE PRINCIPI

LAURENTIUS QUARTERIUS

Quae, Te mandante, Cajanis otiis contexui hermeneuticae legalis Elementa, quae mei muneris ratione ferente, Pisanis exercitationibus cupidae legum Juventuti viva voce exposui, quaeque et Tibi, et illi non mediocri compendio fuisse ad obscura plurima vel ambigua declaranda, repetita

experientia comperii, ea denuo Tibi commendo, Princeps studiosissime, dum Te probante, Tuo nomine decorata publici juris facio.

Illa excipe ea benignitate, qua semper auctorem Tibi addictissimum prosequutus es, ac Etruriae spei, DEO adjuvante, qui judicium suum Regi dat, et justitiam suam Filio Regis, Te incolumem serva.

CUPIDAE LEGUM JUVENTUTI

LAURENTIUS QUARTERIUS

Civilem Jurisprudentiam, qua sociati hominis jura et obligationes certa lege metimur, justi atque injusti *scientiam* dixit Ulpianus *L. justitia* 10. §. *ult. ff. de justit. et jur.*, eamque *artem* boni et æqui eleganter Celsus efiuivit *L.* 1. *pr. ff. eod.*

'taque et *Scientia* et *Ars* in Jurisconsulto perfi- conspirent, ut alterius opem poscat altera res, amice conjuret, operæ pretium me facturum ıvi, si in elementis hermeneuticæ legalis academi- ethodo concinnandis, pro viribus meis, et temporis angustia, utrique consulerem.

Hinc, ad Juris *Scientiam* quod attinet, plura et plura exempla è sinceris Romanarum legum fontibus hausta, largâ manu cumulare sategi, quæ separatim quoque, secluso licet interpretationis negotio, magnæ utilitati esse possent ad studiosæ Juventutis animos notionibus plurimis instruendos, quibus pro variis diversisque rerum humanarum casibus, clara et aperta legis doctrina præsto esset.

De *Arte* vero nihil dicam, quandoquidem præcipuus Opusculi hujus scopus in eo versatur, ut Juventutis ipsius ingenium, sagacitas, ratiocinandi vis perpetuâ cura exerceantur, ad tacitam sive loquentis sive scribentis volunta-

tem investigandam, obscuros sensus patefaciendos, ambigue concepta declaranda, uno verbo, diversorum actuum tenebras, non casu et vagâ licentia, sed certis regulis et probabili saltem ratione disperdendas.

Votis, egregiæ spei Juvenes respondeat eventus, ut studiis vestris cum præceptoris cura feliciter consociatis, nec vos olim pœniteat, inanes præteriisse dies, nec me aliquando pigeat, bona semina, ab uberrimo Romani Juris horreo deprompta, ingratis sulcis, sterilique terræ mandasse.

HERMENEUTICÆ LEGALIS

LIBRI IV.

PROOEMIUM

§. I. Quod de legibus ait Celsus (1), scire eas videlicet, non esse ipsarum verba tenere, sed vim et potestatem, id pari omnino ratione de cæteris quoque humanæ voluntatis actibus, qui vel dicto constant, vel scripto consignantur, dici debere, apposite monent Mæcianus (2), et Papinianus (3).

§. II. Hinc probo Jurisconsulto legalis quædam necessitas imposita, ut rectæ *hermeneutices* tam generales, quam speciales canones in promptu habeat, ad eam vim et potestatem sagaci inquisitione assequendam, et opportuna interpretatione in propatulo collocandam.

---

(1) *L. scire* 17. *ff. de legib.*
(2) *L. in ambiguis* 96. *ff. de reg. jur.*
(3) *L. in conventionibus* 219. *ff. de verb. significat.* Immo, etsi verba deficiant, quod factum est cum in obscuro sit, ex affectione cujusque capit interpretationem. *L. rapienda* 168. §. 1. *ff. de reg. jur., ibiqu. Jac. Gothofred. Comment. ad eund. tit.* (V. Illustr. I).

§. III. Ad hos itaque canones lege et ratione firmandos, totam hanc de legali interpretatione doctrinam ita partiri e re visum est, ut quatuor libellis distincto ordine disseratur

1.° De interpretatione, ejusque divisione:

2.° De generalibus rectæ interpretationis regulis:

3.° De speciali diversorum actuum interpretatione:

4.° De peculiari causarum quarundam privilegio in interpretationis negotio.

HERMENEUTICÆ LEGALIS

LIBRI IV.

LIBER I.

De Interpretatione, ejusque divisione.

§. IV. Interpretatio definiri potest: = Humani in-
« tellectus opera, qua actus controversi verbo-
« rum significatione deprehensa (1), Auctoris
« mentem vel obscuram, vel ambiguam (2), certâ
« aut probabili ratione declaramus = .

(1) Vel, si verba deficiant, = *omnibus facti positionibus accurate perpensis* =.

(2) *Obscurum* dicimus, ex quo nullus apparet sensus: *ambiguum*, quod duplicem significationem ita exhibet, ut quam Auctor voluerit ignoremus. *V. Cicer. de Invent. lib.* 2. *cap.* 40., *l. cum in lege* 33. *ff. de contr. emption.* (V. Illustr. II).

Hinc ambiguitas est quædam obscuritatis species: hinc omni obscuritate vel ambiguitate exulante, omnis quoque exulat voluntatis quæstio. *L. ille aut ille* 25. §. 1. *ff. de legat.* 3., *l. continuus* 137. §. *cum ita* 2. *in fin. ff. de verbor. obligat., l. pediculis* 32. §. *argento* 2. *ff. de aur. argent. etc. l. cum manu* 80. §. *sylva* 2. *ff. de contr. empt.*; *V. dec. Rot. Rom. in Romana fructuum dotalium* 1. *Jun.* 1801. *num.* 4. *cor. de Bayane.* (V. Illustr. III).

§. v. Cum autem, ad interpretationis cujuslibet naturam et indolem adstruendam, vel diversa Interpretis persona, vel diversi effectus spectari soleant, hinc per summa capita ejus divisio. I. a persona Interpretis: II. ab Effectu.

CAP. I.

De Interpretationis divisione a persona Interpretis.

§. vi. Obscuri vel ambigui actus cujuscumque interpretatio vel Principis oraculo statuitur, vel diuturno, sive Magistratuum sive Populi usu firmatur, vel privati Jurisconsulti ingenio, studio, ratiocinatione conficitur.

Hinc ipsius divisio in *Authenticam, Usualem, Doctrinalem*.

§. vii. *Authentica* dicitur ea interpretatio, quæ Principem auctorem habet, cujusque proinde tanta est efficacitas, ut semel emissa, legis habeat vigorem (1).

---

(1) *L.* 1. *pr. et* §. 1. *ff. de constit. Princip.*

Hujus exempla ex Jure Romano exhibent *text. in. l. nemo* 11. *Cod. qui testam. fac. poss.,* qua Justinianus interpretatur quod minus accurate dixerat *l. cum non solum* 8. §. *ipsum autem* 5. *vers. filii autem Cod. de bon. quæ liber., de qua infra* §. xxx. *in not.* nec non Titulus Codicis *de verbor. et rer. significat.*

Ex jure Etrusco lex lata die 18. *August. ann.* 1777, qua P. Leopoldus Augustus interpretatur §§. 5. *et seq.* legis latæ 2. *Mart.* 1769, et Rescriptum emissum die 8 *Octobr. ann.* 1778., quo idem Princeps confirmat interpretationem §. 18. memoratæ legis *ann.* 1769. *V. Thes. Ombros. tom.* 7. *dec.* 49. *in fin.* (V. Illustr. IV).

§. VIII. *Usualem* interpretationem vel Magistratuum, vel Populi longa consuetudo determinat, quandoquidem minime sunt mutanda, quæ interpretationem certam semper habuerunt (1), et si de interpretatione legis quæratur, in primis inspiciendum est, quo jure civitas retro in hujusmodi casibus usa sit: optima enim est legum interpres consuetudo (2).

§. IX. In *Doctrinali* denique interpretatione constituenda maxima elucet Jurisconsulti solertia, qui undique conquisitis rationum momentis, obscuræ vel ambiguæ locutionis tenebras, sive declarando, sive supplendo, sive comparando, sive conjungendo, legali face disperdere satagit (3).

---

(1) *L. minime* 23. *ff. de legib.*

(2) *L. si de interpretatione* 37. *ff. eod.*

Hinc teste Callistrato *l. nam ut Imperator* 38. *ff. eod.*, Severus Imperator rescripsit, in ambiguitatibus quæ ex legibus proficiscuntur, consuetudinem aut rerum similiter judicatarum auctoritatem, vim legis obtinere debere.

Hinc quamvis jure Romano *armorum* appellatio et fustes et lapides significet §. *recuperandæ* 6. *Inst. tit. de Interdict.*, *l. quod est* 3. §. *armis* 2. *ff. de vi et vi armat.*, *l. armorum* 41. *ff. de verb. signif.*, tamen in Etruria nostra, si quis fuste vel lapide vulnus inflixerit, moribus et judicandi consuetudine receptum esse, ut *armis* vulnerasse non dicatur, testis est Paolettus *Inst. criminal. lib.* 6. *tit.* 4.

(3) Interpretationis hujus exemplis pleni sunt Digestorum libri, eorumque plurima larga manu inferius exhibere meum erit. Videsis interim speciminis loco *l. quod autem* 6. *pr. ff. quæ in fraudem creditor.*, *l. legatum civitati* 16. *ff. de usu et usufruct.*, *l. in lege* 77. *ff. de contr. empt.*

CAP. II.

De Interpretationis divisione ab effectu.

§. x. Interpretationem quamlibet, sive ipsa Principali auctoritate *authentice* fiat, sive aut Populi aut Fori longo *usu* firmetur, sive Jurisconsultorum *doctrinâ* et ingenio nitatur, eo semper tendere dixi, ut obscura vel ambigua, sive loquentis sive scribentis voluntas, certa aut probabili ratione declaretur.

§. xi. Cum itaque sive scribentes, sive loquentes, nunc adeo pressâ et angustâ oratione procedant, ut certos tantummodo casus contemplasse videantur, nunc generali nimis locutione utantur, qua casus plurimos extra eorum mentem positos, ipsos comprehendere voluisse existimemus, nunc phrases et vocabula usurpent, quorum aut latens aut dubius est sensus, hinc altera prodit Interpretationis divisio *ab effectu*, in *Extensivam, Restrictivam, Declarativam*.

§. xii. *Extensivâ* interpretatione utimur, quotiens probabili ratione deprehendimus, latentem actus controversi sensum magis patere quam verba, quorum proinde potestatem latiori Auctoris menti parem facimus, eam et ad non expressa protendentes (1).

---

(1) Sic ex. gr. 1. Cum Prætor pœnam statuerit in eos, qui Edictum corrupissent *quod propositum esset*, merito post Pomponium docuit Ulpianus *l. si quis* 7. §. *quod si* 2. *ff. de Jurisdict.*, Edicti sententiam et ad eum porrigendam esse, qui Edictum ipsum corruperit vel dum

§. XIII. *Restrictivæ* interpretationis ope, quæ amplioribus verbis concepta, veram auctoris mentem prætergredi videntur, ita intra ipsius terminos prudenti ratione concludimus, ut ultra eos minime vagari patiamur (1).

---

proponeretur, vel ante propositionem, licet verba cessarent.

II. Legem Juliam, quæ de dotali prædio prospexit, ne id *marito* liceret obligare aut alienare, plenius interpretandam esse, ut etiam de *sponso* idem juris sit, quod de marito, tradidit Gajus *l. lex Julia* 4. *ff. de fund. dotal.*

III. Quamvis Oratio Imperatorum, quæ quasdam nuptias in personam Senatorum inhibuit, de *sponsalibus* nihil locuta esset, recte tamen dici, etiam sponsalia in his casibus nullius esse momenti, ut suppleatur quod orationi deest, monuit Ulpianus *l. oratio* 16. *ff. de sponsalib.*

IV. Licet Juvenciani Senatusconsulti littera, malæ fidei possessoribus infensa, de eo tantum loquatur, qui *ab initio* mente prædonis res hereditarias adprehendit, minime vero de eo loqui videatur, qui ab initio quidem justam causam habuit adipiscendæ possessionis, postea vero conscius, ad se nihil hereditatem pertinere, prædonio more versari cœperit, recte tamen Ulpianus putat, et ad eum mentem Senatusconsulti pertinere: cum parvi referat, ab initio quis dolose in hereditate sit versatus, an postea hoc facere cœperit. *L. sed et si* 25. §. *de eo* 5. *ff. de heredit. petit.*

V. Legem Juliam et Papiam, sobolis procreandæ causa latam, ita interpretatione adjuvandam esse, ut non solum eas conditiones improbari dicamus, quibus plane tollitur nubendi potestas, sed et eas quæ nuptiis ineundis difficultatis obicem quoquo modo opponant, docuit Terentius Clemens *l. hoc modo* 64. §. 1. *ff. de condit. et demonstr. V. infr.* §. *LVI. in not.*

(1) Sic ex. gr. I. Hadriani Oratione cautum est = *ut*

§. XIV. *Declarativa* interpretatio sæpe cum *extensiva* aut *restrictiva* confunditur. Attamen ipsa

---

post acceptum judicium id actori præstetur quod habiturus esset, si eo tempore quo petit, restituta esset hereditas =. Generalia orationis verba possessores quoscumque, sive bonæ sive malæ fidei, comprehendunt; attamen si res petitæ casu perierint, durum fore in possessorem bonæ fidei orationis censuram detorquere, ac proinde eo casu restrictivæ interpretationi locum esse, animadvertit Paulus *l. illud quoque* 4. *pr. ff. de hered. petit.*

II. In eum, qui adversus Edictum fecisset, quo aliquem in jus vocare prohibebatur, quinquaginta aureorum judicium erat. *L. in eum* 24. *ff. de in jus vocand.* Licet autem non adjecisset Prætor, *causa cognita se judicium daturum*. Labeoni tamen placuit, restrictiva interpretatione jurisdictionem moderandam esse *l. quamvis* 11. *ff. eod.*

III. Ad exhibendum possunt agere *omnes quorum interest*. Quæsitum est, an quis proinde jure agere possit, ut rationes adversarii sibi exhibeantur, quemadmodum quæri posset, an studiosus exhibitionem librorum ab aliquo jure petat, eo quod cum eos legisset, doctior et melior futurus esset. Respondit Paulus, non oportere jus civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid diceretur, animadvertere convenire. *L. ad exhibendum* 19. *ff. ad exhibend.*

IV. Sumptus in prædium, quod alienum esse apparuit, a bonæ fidei possessore factos, cum fructibus ante litem contestatam perceptis, justa ratione compensari, generaliter docuit Papinianus *l. sumptus* 48. *ff. de rei vindicat.* Sed generalem Romani Jurisconsulti doctrinam ita posterior Fori usus restrictivâ interpretatione temperavit, ut ipsa ad *originarios* tantum rei possessæ fructus referatur, minime vero ad eos, quos meliorationes a possessore factæ protulerunt. *V. meum opusc. cui tit. Disquisit. de Melioration. cap.* 4. *num.* 7.

sola tertiam constituit interpretationis speciem, si aut legitimam verborum significationem unice declarando, aut linguæ alicujus vocabula in aliam transferendo, verum Auctoris sensum planius et apertius ostendat (1).

---

(1) Declarativæ interpretationis plenissima exempla passim occurrunt in Jure nostro. Videsis Titulum Digestorum *de verbor. signif.* et Titulum Codicis *de verbor. et rerum significat.* (V. Illustr. V).

HERMENEUTICÆ LEGALIS

LIBRI IV.

LIBER II.

Rectæ Interpretationis generales regulæ.

§. XV. Interpretationis opera, obscuram vel ambiguam sive loquentis, sive scribentis mentem, probabili saltem ratione declarari, supra animadverti; hinc certæ regulæ in promptu habendæ, ed eam prudenti consilio conficiendam accommodatæ.

§. XVI. Verum antequam ad eas proferendas progrediar, illud monendum existimo, regulas omnes, ad quas exhibendas accedo, omni quidem interpretationi congruere, quæ vel a Magistratuum officio, vel a privati Jurisconsulti doctrina proficiscatur, quorum munus est, opinionum suarum rationes edere: minime vero vel Principem alligare, cui nemo sanus diem dicere auderet, vel Populi actibus legem ponere, cui cœca multitudo nullo umquam pacto se subiiceret.

§. XVII. Hoc monito præmisso, a generalibus rectæ interpretationis regulis ordior, quarum prima, eaque potissima est, ut actus controversi non ea tantum verba perpendantur, in quibus vel obscuritatem vel ambiguitatem adesse depre-

hendimus, sed ut integræ dispositionis contextum, ideoque et quæ præcedunt, et quæ sequuntur, sedula cura, maturo consilio, pacato animo, iterumque spectemus.

§. XVIII. Et merito. Cum enim quæ præfationibus continentur, plerumque et inferius repetita censeantur (1): cum eidem verbo sive formulæ, pluries in eodem actu prolatæ, diversa aptari nequeat interpretatio (2): cumque proinde actus cujuscumque pars una, alteram sæpe declaret (3),

---

(1) *Arg. l. Titia* 134. §. 1. *ff. de verb. oblig. V. Rot. Roman. in Romana Consignat. deposit. super resolut.* 20. *Januar.* 1792. *num.* 4. *cor. Paracciano, et in Romana pecuniaria super reintegr.* 22. *Jun.* 1801. *cor. Resta*.

(2) *Arg. l. eum qui* 23. *princip. ff. de usurpat. et usucap. V. Rot. Roman. in Hortana liberat. a molest. super caut. Angel. quoad execution.* 4. *Jul.* 1792. *num.* 6. *cor. Strasoldo, Rot. Florentin. dec. select. ann.* 1790. *tom.* 6. *dec.* 2. §. 8.

(3) Sic ex gr. I. Qui *filiabus* legavit, si mentionem aliqua parte testamenti *postumæ* fecit, videri in filiarum legato et de postuma sensisse, arguit Ulpianus *l. qui filiabus* 17. *pr. ff. de legat.* 1.

II. Si numerus *nummorum* legatus sit, neque appareat quales sunt legati, præter patrisfamilias consuetudinem, regionis morem, legatarii dignitatem, caritatem, necessitudinem, et earum quoque quæ præcedunt, vel quæ sequuntur, summarum scripta respectanda esse, docuit idem *l. si servos* 50. §. *ult. ff. eod.*

III. Omnibus, *quæ in domo erunt,* legato relictis, cautiones debitorum aut emptiones servorum legato non contineri certum est. Verum, si ex alia parte apparuerit, et de servis cogitasse testatorem, eorum quoque servorum

jure monuit Celsus, incivile esse, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula ejus proposita, judicare vel respondere (1).

§. XIX. Actus controversi verbis omnibus attente perpensis, altera exurgit generalis regula, qua docemur, Auctoris mentem totum agere in interpretationis negotio, ideoque cavendum maxime, ne servili quodam nexu verbis ipsis hærentes, sententiam despiciamus, cujus investigatio, in interpretatione qualibet, omne punctum ferat oportet (2).

---

legatæ viderentur emptiones, quos et ipsos voluit ad legatarium pertinere. *L. quæsitum* 12. §. *Papinianus* 45. *ff. de instruct. vel instrum. legat.*

IV. Si Triumviri, Imperialibus Institutionibus componendis a Justiniano præfecti, totam perlegissent Gaii sententiam in *l. adeo quidem* 7. §. *cum quis* 7. *ff. de adquir. rer. domin.*, diversum profecto de spicis, ac de uva, et olivis judicium tulissent §. *cum ex aliena* 25. *Inst. tit. de rer. divis. et adquir. ear. domin.*

V. Item, textu integro perspecto *l. plenum* 12. §. 1. *ff. de us. et habit.*, singularem Nervæ opinionem, usuario nimis infensam, ceu jus receptum minime venditassent §. 1. *Inst. tit. eod.*, aperte repugnantibus Sabino, Cassio, Labeone, Proculo, Ulpiano.

(1) *L. incivile* 24. *ff. de legib.* (V. Illustr. VI).

(2) *L. scire* 17. *ff. de legib.*, *l. in ambiguis* 96., *l. rapienda* 168. §. 1. *ff. de reg. jur.*, *l. in conventionibus* 219. *ff. de verb. significat.*

Hac juris regula innixus Ulpianus, deserendam putavit Juliani et Papiniani sententiam, qua subtiliter nimis verba captantes docuerant, hereditatis vel legati conditionem adimi non posse, quia conditio non *datur* sed *adscribitur*, nec proinde *adimi* possit quod non datur. Sed melius

§. xx. Ad hanc itaque investigationem, quantum fieri possit, certis quibusdam subsidiis adjuvandam, distinctis capitibus disseram

1.° De voluntate tacita, sive excludenda, sive supplenda:

2.° De voluntate ambigua declaranda:

3.° De argumentis communibus, ad obscuritatem vel ambiguitatem tollendam, comparatis:

4.° De obscuris vel ambiguis ad minimum redigendis:

5.° De obscuritate perenni.

CAP. I.

De voluntate tacita sive excludenda, sive supplenda.

§. xxi. Quamvis taciti et expressi, ad vim et potestatem quod attinet, non eadem semper sit virtus (1), tamen in interpretationis negotio, tacitæ voluntatis investigationem omne punctum ferre debere, manifestum est.

Hinc juris regulæ, ad eam vel excludendam, vel supplendam, comparatæ.

§. xxii. Tacitam voluntatem binæ hæ regulæ excludunt.

1.ª Voluntas non fertur ad incognita (2):

---

est, ait ille, sensum magis quam verba amplecti, et conditiones sicut adscribi, ita et adimi posse *l. si quis ita* 3. *§. conditio* 9. *ff. de adim. vel transf. legat.*

(1) *V. Averan. Interpret. Jur. lib.* 3. *cap.* 30. (V. Illustr. VII).

(2) Sic ex. gr. 1. In lege fundi vendundi lapidicinæ in

2.ª Voluisse non creditur, qui velle non poterat, sive ut vulgo perhibent, *voluntas metienda est a potestate* (1).

---

eo fundo, ubique essent, exceptæ sunt. Post non multum temporis aliæ reperiuntur. Quæsitum est, an et ipsæ exceptæ dicendæ sint? Contra Tuberonis sententiam respondit Labeo, exceptum non videri quod venditionis tempore non appareret *l. in lege* 33. *ff. de contr. empt.*

11. Mater decedens extraneum ex dodrante heredem instituit, filiam unam ex quadrante: alteram præteriit. Hæc de inofficioso egit, et obtinuit. Quæsitum, an filia ex quadrante instituta, a legitima successione arceri debeat, quasi eam, ex testamento adeundo, repudiaverit? Respondit Paulus: quæ ex testamento adit, quod putat valere, repudiare legitimam hereditatem non videtur, quam nescit sibi deferri. *L. mater* 19. *ff. de inoff. testam.*

(1) Hanc regulam probant, allato textu in *l. Lucius Titius* 21. §. *Imperatores* 6. *ff. ad municipal.*, cujus en species. Pater pro filio infante decurionatum obtinuit, et ad ejus onera subeunda fidem suam adstrinxit. Quæsitum, an interim ea sustinere cogendus esset? Negant Imperatores, cum nemo videatur voluntatem suam dedisse ad ea quæ mandari non possunt.

Hac ipsa regula nititur vulgatum axioma, contra dolum et fraudem vehementem urgere juris præsumptionem, eaque proinde judiciis perspicuis, indubitatis, et luce clarioribus probari oportere. *L. patronum* 6. *ff. de probat. et præsumpt.*, *l. dolum* 6. *Cod. de dolo malo*, *l. ult. Cod. de probat.*

Hac demum regula sæpe usa est Romana Rota, constanter respondendo, potestatem certissimum ac tutissimum esse voluntatis indicem, ut quantum possumus, tantum voluisse videamur. *V. ex gr. decis. in Tolentina donation.* 1. *Mart.* 1793. *num.* 19. *cor. Priolo, in Ravennaten. prælation.* 22. *April.* 1793. *num.* 12.

§. XXIII. Eam quinque hæ regulæ supplent

1.ª Qui voluit plus, etiam minus voluisse dicendus est (1):

2.ª Qui voluit finem, et ea voluisse creditur, quæ ad illum honeste consequendum sunt necessaria (2).

---

cor. eod., in Ferrarien. Transaction. 3. *Jun.* 1793. *num.* 13. *cor. de Bayane, in Fabrianen. reintègrat.* 17. *April.* 1801. *num.* 6. *cor. eod., et in Romana Immission.* 22. *Jun.* 1801. *num.* 15. *cor. de Alteriis.* (V. Illustr. VIII).

(1) In eo enim quod plus sit, semper inest et minus *l. in eo* 110. *princip. ff. de reg. jur.*: in toto et pars continetur *l. in toto* 113. *ff. eod:.* semper specialia generalibus insunt *l. semper* 147. *ff. eod.*

Hinc apposite Justinianus §. *is qui* 8. *Inst. tit. de mandat.* = qui mandat ut sibi centum aureorum fundus « emeretur, is utique mandasse intelligitur, ut minoris « (si possit) emeretur = quandoquidem, Ulpiano docente, non debet, cui plus licet, quod minus est non licere *l. non debet* 21. *ff. de reg. jur.*

Huic autem regulæ minime repugnat quod ait Ulpianus ipse *l. si pupillorum* 7. §. *si Prætor* 3. *ff. de reb. eor. qui sub tut. sunt,* nihil videlicet egisse Tutores, qui pupillarem fundum obligaverint, quem Prætor permiserat vendi. Non enim perpetuum est, pupillorum utilitate inspectâ, plus esse vendere, quam obligare.

(2) Hinc I. Usufructu loci legato, etiam accessus dandus est, quia et haustu relicto, iter quoque ad hauriendum præstaretur. *L. Gaurus* 10. *ff. de servit. præd. urbanor.*

II. Si prope tuum fundum jus est mihi *aquam rivo ducere,* tacita hæc jura sequuntur: ut reficere mihi rivum liceat, et adire qua proxime possim ad reficiendum eum, ego fabrique mei: item ut spatium relinquat mihi domi-

3.ª Qui vult antecedens, non potest nolle quod sequitur (1).

---

nus fundi, quo dextra et sinistra ad rivum adeam, et quo terram, limum, lapidem, arenam, calcem jacere possim. *L. refectionis* 11. §. 1. *ff. commun. prædior.*

III. Si quis mihi itineris, vel actus, vel viæ controversiam non faciat, sed reficere, sternere non patiatur, Ulpiano teste Pomponius scribit, confessoria actione mihi utendum; nam et si arborem impendentem habeat vicinus, quæ viam vel iter invium vel inhabile faciat, Marcellus notat, iter petendum vel viam vindicandam; sed de refectione viæ et interdicto uti possumus, quod de itinere actuque reficiendo competit. Non tamen, si silice quis sternere velit, nisi nominatim id convenit. *L. loci* 4. §. *si quis* 5. *ff. si servit. vindic.*

IV. Si de mandati finibus prætergressis controversia fiat, non sola mandati littera spectanda est, sed tacita mandantis voluntas investiganda, ut mandatum ad ea omnia trahatur, sine quibus res commissa ad exitum perduci non posset. *V. meum opuscul., cui titulus Disquisit. de Meliorationib. cap.* 14. §. 2.

(1) Hinc I. Cui jurisdictio data est, ea quoque concessa esse videntur, sine quibus jurisdictio explicari non potest *l. cui jurisdictio* 2. *ff. de Jurisdict.*, ideoque mandata jurisdictione, etiam imperium quod non est merum videtur mandari, quia jurisdictio sine modica coercitione nulla est. *L. ult. ff. de offic. ejus cui mandat. est Jurisd.*

II. Si pater vel dominus, filium vel servum aut quid facere jusserit, aut peculio instruxerit, aut negotiationi præposuerit, aut quod per eos in utilitatem ipsius versum est, non spreverit, obligationes quas ipsi susceperunt, agnovisse intelligitur. *V. Inst. tit. quod cum eo qui in aliena etc.*

III. Absens, cujus negotia utiliter gesta sunt, pupillus, cujus Tutor fideliter se habuit, coheres vel socius, cujus

4.ª Qui præsens et intelligens tacet, licet non fateatur, tamen consentire videtur (1):

5.ª Voluntas colligitur etiam ab actu nullo, dummodo ejus infirmitas a consensus defectu non provenerit (2).

---

pars ab altero bona ratione administrata, heres qui hereditatem adiit, ii demum qui per errorem non debitum acceperunt, hujus regulæ potestate obligati censentur, ne antecedentem utilitatem a debiti sequentis incommodo separare præsumant. *V. Tit. Instit. de obligat. quæ quasi ex contr. nasc., Heinecc. elem. jur. civ. sec. ord. Instit.* §. 967.

(1) *Cap. qui tacet* 43., *cap. is qui tacet* 44. *de regul. jur. in* 6., *l. qui tacet* 142. *ff. de regul. jur.* (V. Illustr. IX, X).

Hinc I. Filii qui præsentes non contradixerint, dum parentes pro eis sponsalia contrahebant, *tacite* consensisse dicuntur. *Cap. unic.* §. *fin. de desponsat. Impub. in* 6.

II. Si passus sim, aliquem pro me fidejubere, vel alias intervenire, mandati teneor. *L. si remunerandi* 6. §. *si passus sim* 2., *l. qui fide* 53. *ff. mandat, l. semper* 60. *ff. de reg. jur.*

Creditor tamen, qui rem sibi jure pignoris obnoxiam passus est vel venire, vel alteri obligari, jus pignoris remisisse non censetur, nisi et ipse novi contractus tabulis non deceptus subscripserit. *L. sicut re* 8. §. *non videtur* 15., *l. Titius* 9. §. 1. *ff. quib. mod. pign. vel hypoth. solv.*

(2) Hinc ex. gr. I. Quamvis neque per epistolam, neque ex imperfecto testamento tutorem recte dari, indubitati juris sit, tamen *voluntatem* patris in hujusmodi casibus a Judice servari solere, rescripsit Alexander *l. neque per epistolam* 2. *Cod. de confirm. tutor.*

II. Etsi mater filiis tutores dare non possit, solet tamen *ex voluntate* defunctæ datus tutor a Præsidibus

CAP. II.

De voluntate ambigua declaranda.

§. xxiv. Sicuti qui aliquid *tacite* sentit, nihil exprimit, quo voluntatem suam apertis verbis patefaciat, ita qui *ambigue* loquitur, plus exprimit quam oportuerit, itaut ex duabus pluribusve sententiis uno sermone comprehensis, utram ipse voluerit, incerti simus.

§. xxv. Ad hanc itaque dubitationem tollendam, hæ regulæ receptæ

1.° Quotiens idem sermo duas sententias exprimit, ea potissimum excipienda est, quæ rei gerendæ sit aptior (1).

---

confirmari. *L. mater* 4. *Cod. de testam. tutel., ibique Bynkershoek. observ. Jur. Rom. lib.* 2. *cap.* 2.

iii. Licet, si quid post factum testamentum mutari placnit, omnia ex integro facienda sint, tamen si non mutare, sed quod obscurius dictum vel scriptum est explanare testator voluerit, declarationem hujusmodi, quæ testamenti jure non valeret, tamquam legitimum *voluntatis* indicem habendam esse, docnit Ulpianus *l. heredes* 21. §. 1. *ff. qui testam. fac. poss.*

iv. Hisce exemplis *add. decis. Rot. Roman. in Beneventana donationis quoad regress.* 1. *Mart.* 1792 *cor. Cesarei.*

(1) *L. quotiens* 67. *ff. de reg. jur.*

Sic 1. Quamvis *donationis* vocabulum natura suâ omnem reputationem excludat, tamen si uno anno remissionem quis colono dederit ob sterilitatem, deinde sequentibus annis contigit ubertas, nihil obesse domino remissionem, sed integram pensionem etiam ejus anni quo

2.ª Quod plerumque fieri solet, ambiguam orationem sæpe declarat (1):

---

remisit exigendam, licet ipse *donationis* verbo usus fuerit, Ulpiano teste *l. ex conducto* 15. §. *si uno anno* 4. *ff. locat.* docuit Papinianus. Remissionis enim, de qua agebatur, ea est genuina indoles, ut quæ evenerunt sterilitates, ubertate aliorum annorum repensentur. *L. licet* 8. *Cod. de locat. et conduct.*

II. Si socer dotem solvere promiserit *cum commodum esset,* vel *cum potuisset,* quæsitum est, utrum ære alieno deducto vel extante, ad solutionem urgeri possit? Respondit Proculus, eum sensisse existimandum *cum deducto ære alieno potuerit. L. Nepos* 125. *ff. verb. signif.* Et recte; hanc enim interpretationem ita suadet rei gestæ natura, ut si aliud sensisse promittentem diceremus, inutilis plane efficeretur conditio solutioni adjecta, ob *text. in l. si de dote* 84. *ff. de jur. dot., junct. l. inter eos* 19. §. 1. *ff. de re judicat.* (V. Illustr. XI).

(1) *L. semper* 34, *l. in obscuris* 114. *ff. de reg. jur.* sic ex. gr. I. Si usurarum modus conventione definitus non fuerit, arbitrio Judicis ex *more* regionis, ubi contractum est, constituitur. *L.* 1. *ff. de usur. et fructib.*

II. Testes judiciali examini subiiciendos, per *longum iter* evocari non oportere, indubitati juris est. Verum, quod *longum* quod *modicum* iter? Respondent Divi Fratres, diligentiæ judicantis esse explorare, quæ *consuetudo* in ea Provincia fuerit; nam si probabitur, *sæpe* in aliam civitatem *plerosque* evocatos, non dubitandum, quin evocandi sint, quos necessarios in ipsa cognitione deprehenderit. *L. testium fides* 3. *in fin. ff. de testib.*

III. Si numeros *nummorum* legatus sit, neque appareat quales sint legati, ante omnia ipsius patrisfamilias consuetudinem, deinde *regionis,* in qua versatus est, exquirendam esse, monuit Ulpianus *l. si servus* 50. *in fin. ff. de legat.* 1., *l. heredes* 21. §. 1. *in fin. ff. qui testam. fac. poss.*

3.ª In ambigua oratione declaranda commodissimum est, id accipi, quo res de qua agitur magis valeat quam pereat (1):

4.ª Semper in dubiis benigniora præferenda sunt (2).

IV. Fundi *instrumento* legato, sæpe dubitari contingit, an res aliquæ instrumenti nomine contineantur. In hac igitur causa optimum esse Pedius ait, non propriam verborum significationem scrutari, sed in primis quid testator demonstrare voluerit, deinde in qua præsumptione sint qui in quaque regione commorantur. *L. cum de lanionis* 18. *§. item caccabos* 3. *ff. de instruct. vel instrum. legat.*

V. Hac denique regula innixa respondit Rota Romana, mandati fines non excessisse qui *fidejussionem* pro mandante præstare rogatus, eum non *accessorie*, sed *principaliter* obligaverat, ita exigente *regionis* more. *V. dec.* 152. *cor. Peralta*.

(1) *L. quotiens* 12., *l. in testamento* 24. *ff. de reb. dub.*, *l. quotiens* 80. *ff. de verb. oblig.*

Nemo enim, qui sanæ mentis fuerit, credendus est id agendi genus eligere voluisse, quo corruat quod actum est. *L. si miles* 3. *ff. de testam. milit. V. Rot. Rom. dec.* 122. *cor. Peralta*. (V. Illustr. XII).

(2) *L. semper* 56., *l. in omnibus* 90., *l. rapienda* 168. *pr.*, *l. ea quæ* 192. *§.* 1., *l. quoties* 200. *ff. de reg. jur.*, *l. cancellaverat* 2., *l. proxime* 3. *ff. de his quæ in test. delent.*, *l. placuit* 8. *Cod. de Judic.*

Æquissimam hanc Romani juris regulam, contra Stoicorum placita qui omnia ad summi juris normam exigenda esse docebant, a Jurisconsultis humanitas quodammodo extorsit. Hinc ejus beneficio 1. Favorabiliores rei potius, quam actores habentur *l. favorabiliores* 125. *ff. de reg. jur.*, ad cujus ornatum *V. l. inter pares* 38. *ff. de re judicat.*, *l. nemo* 43. *ff. de reg. jur.*, *l. apud Cel-*

CAP. III.

De argumentis communibus, ad obscuritatem, vel ambiguitatem tollendam, comparatis.

§. XXVI. Si regulæ, de quibus hactenus, sive ad voluntatem tacitam eruendam, sive ad ambiguam

---

sum 4. §. *Marcellus* 13. *ff. de dol. mal. et met. except.*, *l. petendæ* 6. *Cod. de tempor. in int. restit.*, junct. tamen *l. in contrahenda* 172 § 1. *ff. de reg. jur.*, *l. solemus* 61. *pr.*, *l. si quis intentione* 66. *ff. de Judic.*, *l. inter stipulantem* 83. §. 1. *ff. de verb. oblig.*, *l. jam tamen* 5. §. *si tamen* 7. *ff. judicat. solvi*.

II. Arrianus ait, ubi de obligando quæritur, propensiores esse debere nos, si habeamus occasionem, ad negandum: ubi de liberando ex diverso, ut faciliores simus ad liberationem. *L. Arrianus* 47. *ff. de oblig. et act.*

III. Si debitor proinde per certos annos minores usuras solverit, creditorem deinceps, majores ex stipulatu petentem, taciti pacti exceptione repellit. *L. adversus* 5. *Cod. de usur.*; contra vero, si majores solvit, quod amplius solutum est, sortem minuere respondit Scævola *l. creditor* 102. §. *ult. ff. de solut. et liberat.*

IV. Quamvis in omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti die debeatur *l. in omnibus* 14. *ff. de reg. jur.*, et hinc creditor *statim* petere possit, hoc tamen cum aliquo temperamento temporis ita intelligendum esse, ut ipse debitorem cum sacco adire non debeat, monuit Paulus *l. quod dicimus* 105. *ff. de solut. et liberat.*

V. Si de ineunda cum debitore *concordia* non conveniant creditores, et omnia undique in unam æqualitatem concurrant, sive inspiciatur debiti cumulus, sive per-

declarandam, parum prodesse videantur, communia argumenta quædam accurato interpreti suppeditat Romanorum Jurisconsultorum solertia, quorum ope, facillimo sæpe negotio, pleræque obscuritatis tenebræ et lumini cedant et veritati.

§. XXVII. Talia sunt, quæ alphabetico ordine disposita dicimus

1.ª Ab Absurdo:
2.ª a Connexione:
3.ª a Contrario sensu:
4.ª a Contrariorum disciplina:
5.ª a Correlativis:
6.ª a Determinatione unica:

---

sonarum numerus, sive singulorum dignitas, *humaniorem* sententiam a Prætore eligendam esse, ex D. Marci rescripto colligi potest. *L. majorem* 8. *ff. de pact.*

VI. Si quis debitor ex pluribus causis, partem aliquam creditori solverit, utriusque demonstratione cessante, in duriorem causam videtur facta solutio. *L. ceterum* 3., *l. cum ex pluribus* 97. *ff. de solut. et liberat.*, junct. tamen *l.* 1. *Cod. eod.*

VII. Aliam esse causam Institutionis, quæ benigne accipienda est, aliam exheredationum, quas adjuvare non oportet, docuit Paulus *l. cum quidam* 19. *ff. de liber. et postum.*, ad cujus ornatum *V. l. si ita scriptum* 13., *l. Titius* 25. §. 1. *ff. eod.*, *l. si fuerit* 10. §. 1. *ff. de reb. dub.*

VIII. In pœnalibus denique causis benignius interpretandum esse, ut pœnæ potius molliantur, quam asperentur, notissimi juris est. *L. factum* 155. §. *ult. ff. de reg. jur. l. interpretatione* 42. *ff. de pœn.*, *junct. l. credendum* 4 §. 1. *ff. qui pet. tutor. vel cur.*, *l. Divus Antoninus* 7. *ff. de in int. restit.* (V. Illustr. XIII).

7.ª a Diversitate rerum, vel personarum:
8.ª a Diversitate locutionis:
9.ª ab Ethymologia:
10.ª ab Indefinita locutione:
11.ª ab Observantia:
12.ª a Paritate rationis:
13.ª a Relatione:
14.ª a Specie generi derogante:
15.ª a Verisimili.

De omnibus singillatim.

§. XXVIII. Argumento *ab Absurdo* uti dicimur, quotiens post Celsi monitum (1), in ambigua vel obscura actus cujuscumque voce interpretanda, eam potius significationem accipimus, quæ vitio careat (2).

---

(1) *L. in ambigua* 19. *ff. de legib.*

(2) Argumenti robur nemo, qui emotæ mentis non fuerit, impugnare audebit; sed omne disputationis punctum in eo versabitur, an interpretationi quam ut absurdam reiicere velimus, hujusmodi nota inurenda sit. Hinc exempla plurima in promptu habenda; quæ pro variis facti positionibus normæ cujusdam vice fungantur.

Talia exhibent textus in

I. *L. si in diem* 46. *ff. de condit. et dem.*, qua si in diem certum imperatum est legatario, ut aliquid heredi solvat, neque initium temporis adscriptum est, adita hereditate diei cessionem incipere, docuit Paulus: quia *absurdum* visum est, ante diem præterire, quam is existeret quem oportet accipere.

II. *L. quid tamen* 21. §. *sed si in aliquem* 11. *ff. de recept. qui arbitr.*, cujus en species. Compromisso inito, pœnam stipulati sunt litigantes, si quis eorum, arbitro adesse jubente, non adfuerit. Is in aliquem locum inhonestum adesse jussit; sine dubio impune ei non pare-

§. XXIX. Argumento *a Connexione* sumpto do-

---

bitur. Sed si is sit locus, in quem alter ex litigatoribus honeste venire non possit, alter possit: et is non venerit qui sine sua turpitudine eo venire possit, is venerit qui inhoneste venerat, quæsitum est, an committatur pœna compromissi, quasi opera non præbita? Et recte, Ulpiano probante docuit Celsus, non committi; *absurdum* enim foret, jussum in alterius persona ratum esse, in alterius non.

III. *L. sive hereditaria* 22. *ff. de negot. gest.*, qua *absurdum* dicit Gajus, negotiorum gestorum quidquam consequi earum rerum nomine, quæ vitio ejus interierint, quum propter vitium illud damnandus sit.

IV. *L. nam absurdum* 7. *ff. de bon. libertor.*, qua eodem Jurisconsulto monente, *absurdum* videtur scripto heredi vel legatario licere partim comprobare judicium defuncti, partim evertere.

V. *L. observare* 4. §. *ult. ff. de offic. Procons.* qua præmissa juris publici Romanorum doctrinâ, nullam jurisdictionem quæ voluntaria non sit, Proconsuli competere priusquam in provinciam venerit, ipsum opportune monet Ulpianus, ne antequam ingrediatur jurisdictionem mandet legato suo; esset enim perquam *absurdum*, alii eam mandare, quam ipse non habet.

VI. *L. Salvius Aristo* 6. *ff. de legat. præstand. contra tabb.*, cujus species ita se habet. Filius emancipatus, qui judicia patris rescindit per contra tabulas bonorum possessionem, cogitur prætorio Edicto legata et fideicommissa quibusdam personis præstare *l.* 1. *pr. ff. eod.* Hinc animadvertit Julianus, hanc edicti partem nonnullas habere *reprehensiones*, quandoquidem sæpe contingere potest, ut legatarius plus habiturus sit, quam emancipatus; ideo *absurdo* huic ita medendum esse docuit, ut legatorum modo temperato, nihil plus ex legatis ad aliquem perveniat, quam apud emancipatum, bonorum possessionis nomine, remansurum est. *Add. l. virilis portio* 8. *pr. ff. eod.*

cent Interpretes = *Connexorum idem esse debere judicium* = (1).

VII. *L. scire oportet* 13. §. *aliud etiam* 2. *ff. de excusation.*, qua Scævola, Paulo, et Ulpiano præeuntibus, D. Marci promulgationem ita capiendam esse testatur Modestinus, ut non legis verbis, sed Legislatoris mente spectata, tollatur *absurdum*, quo tutori centum sexaginta milliaribus ab Urbe distanti minus dierum spatium tribui videtur ad excusationem proponendam, quam ei qui in ipsa civitate, vel intra centum milliaria habitet. (V. Illustr. XIV).

(1) Huc translatis juris exemplis, quæ supra congessi §. XXIII. *not.* 2. *p.* 15., *et not.* 1. *p.* 16., ad potestatem adstruendam notissimorum axiomatum = *qui voluit finem et ea voluisse creditur, quæ ad illum honeste consequendum sunt necessaria* = *qui vult antecedens, non potest nolle quod sequitur* =, hæc addantur, quæ ad argumentum de quo agimus, proximius accedunt.

I. Hebræi populi ritus, Deo jubente a Moyse præscripti, ita cum Levitico sacerdotio *connexi* erant, ut apposite docente D. Paulo *ad Hebr. VII.* 12., translato illo, ob novi fœderis sacerdotium secundum ordinem Melchisedech, necesse fuerit, ut legis quoque translatio fieret. *Cap. translato* 3. *X. de Constitution., ibiqu. Gloss. summar. V. cl. Foggi dissert. Canon. XII. T.* 3.

II. Interrogatus Alexander III. Pont. Max., an liceret Judici simpliciter delegato cogere contumacem ut veniat, aut damnare si non venerit, respondit posse, etiamsi litteræ commissionis id non contineant: quia ex eo quod causa sibi committitur, super omnibus quæ ad causam ipsam spectare noscuntur, plenariam recipit potestatem. *Cap. præterea* 5. *X. de offic. et potest. Jud. deleg.*

III. Quæsitum est, an judicio contrario tutelæ præstari debeat quod a tutore impensum, in rem pupilli versum est, sive ante tutelam sive post tutelam? Respondit Ulpianus, præstandum esse, si negotiis tutelæ tempore

§. xxx. Argomento *a contrario sensu*, cum quo alia conspirant, quæ dicimus *a superfluo*, necnon *ab exceptione firmante regulam in casibus non exceptis*, quodque *fortissimum* appellat Papinianus (1), tunc utimur, quotiens quæ uno in casu aut conceduntur aut denegantur, eadem ipsa in

---

gestis *nexum* probatur. *L. quid ergo* 3. §. *pen. ff. de contr. tutel. et util. action.*

IV. Dolo vel culpa servum unum ex comœdis, aut symphoniacis, aut gemellis, vel ex quadriga aut pari mularum, unam quis occidit. Causas corpori *cohærentes* ita æstimandas esse docuit Paulus, ut non solum perempti corporis æstimatio facienda sit, sed et ejus ratio haberi debeat, quo cætera corpora depretiata sunt. *L. proinde* 22. *ff. ad leg. Aquil.*

V. Eum actum, quem quis in servitute egit, manumissum reddere non cogi, vulgati juris est. Verum, si quid *connexum* fuit ut separari non possit ratio ejus quod in servitute gestum est, ab eo quod in libertate gessit, constat venire in judicium, vel mandati vel negotiorum gestorum, et quod in servitute gestum est *L. cum actum* 17. *ff. de negot. gest., l. si cognati* 21. *Cod. eod.*

VI. Hoc denique argumento nititur doctrina gravissima *de foro competente*, quod nonnumquam statuit *continentia causæ*, cujus divisionem aperte improbat text. in *l. nulli prorsus* 10. *Cod. de Judic. V. Tit. ff. de quib. reb. ad eund. Judic. eat., junct. l. omnes Tutores* 5. *Cod. arbitr. tutel.*; item *l.* 1. §. *cum dicitur* 6. *ff. si plus quam per leg. Falcid., l. cognitio* 8. *ff. de liberal. causa*; demum *L. Etrusc. cui tit. Regolam. di proced. civil. art.* 34. *et seq.*, nec non *L. alter. cui tit. Regolam. per il Trib. di commerc. di Firenze art.* 14. (V. Illustr. XV).

(1) *L.* 1. *pr. ff. de off. ejus cui mandat. est jurisd.*

casu contrario, versa vice aut negata, aut concessa dicimus (1).

---

(1) Sic ex. gr. I. Cum lege Julia de vi nominatim caveatur, *ut is cui obtigerit exercitio, possit eam si proficiscatur mandare,* merito Papinianus infert, errare Magistratus, qui cum præsentes sint, extraordinariam hujusmodi jurisdictionem mandari posse, sibi falso persuadent. *cit. l.* 1. *pr. ff. de off. ejus cui mand. est jurisd.*

II. Cognitis personis, quæ alieno juri subjectæ sunt, simul intelligi quæ sui juris sunt, recte Gajus animadvertit *l.* 1. *pr. ff. de his qui sui vel al. jur. sunt.*

III. Quem *sine liberis* dicere non possumus, hunc necesse est dicamus, liberos habere. *L. nam quem* 149. *ff. de verb. signif.*

IV. Cum lex in præteritum quid indulget, in futurum vetat. *L. cum lex* 22. *ff. de legib.*

V. Cum Prætor unum ex pluribus judicare vetat, ceteris id committere videtur. *L. cum Prætor* 12. *ff. de Judic.*

VI. Ex eo quod prohibet lex Julia de adulteriis, testimonium dicere condemnatam mulierem, colligitur, etiam mulieres testimonii in judicio dicendi jus habere. *L. ex eo* 18. *ff. de testib., l. qui testamento* 20. §. *mulier* 6. *ff. qui testam. fac. poss.*

VII. Cum inter patrem et generum convenit, ut in matrimonio *sine liberis* defuncta filia, dos patri restituatur, id actum inter contrahentes intelligi debet, ut *liberis superstitibus* defuncta filia, dos retineatur. *L. inter socerum* 26. §. *cum inter* 2. *ff. de pact. dotalib.*

VIII. Si cum dotem daret pater vel extraneus, in unum casum pepigit, vel in divortium scilicet vel in mortem, dicendum est, in eum casum in quem non pepigit, esse mulieri actionem. *L. si cum dotem* 22. *pr. ff. solut. matrim.*

IX. Domo instructa legata, si testator argentum et rationes excepit, non potest non videri, de ceteris rebus

Utcumque tamen magna sit argumenti hujus efficacitas, ea cessat

1.° Si quæ a contrario sensu deducere velimus, lex aperte inhibeat (1):

2.° Si a contrario sensu prava sequeretur actus intellectio (2):

---

quæ in ea essent, sensisse. *L. quæsitum* 12. §. *idem respondit* 43. *ff. de instruct. vel instrum. legat.*

x. Si cui penus legata sit, præter vinum, omnis penus legata videtur, excepto vino. *L. nam quod* 4. § *ult. ff. de pen. legat.*

xi. Si quis ante militiam testamentum fecerit, et postea cum militare cœpisset, aliquid interleverit, perduxerit, vel emendaverit, cetera omnia militari jure firmasse censetur. *L. Tribunus* 20. *in fin. ff. de testam. milit.*

(1) Justinianus, præmissa distinctione rerum ad filiosfamilias pertinentium, in quibus pater usumfructum habeat vel non, ita statuit *l. cum non solum* 8. §. *ipsum autem* 5. *Cod. de bon. quæ liber.* = Filiis autem fami-« lias in his dumtaxat casibus, in quibus ususfructus apud « parentes constitutus est, donec parentes vivunt, nec de « iisdem rebus testari permittimus, nec contra voluntatem « eorum, quorum in potestate sunt, ulla licentia eis con-« cedenda, dominium rei ad eos pertinentis alienare =. Itaque (inferebant quidam, argumento ducto a contrario sensu), si ususfructus apud parentes constitutus non est, licebit illis libere testari de rebus plene suis, quandoquidem qui aliquid excepit, cetera permisisse videtur *arg. cit. l. cum Prætor* 12. *pr. ff. de Judic.* Recta quidem illatio, sed quam Justinianus ipse aperte improbavit *l. nemo* 11. *Cod. qui test. fac. poss.*

(2) Exceptionis hujus en bina exempla

1. Qui omissa causa testamenti, ab intestato possidet hereditatem, Prætoris edicto, quo defunctorum voluntates tuetur, legata et fideicommissa præstare cogitur. *L.* 1.

3.° Si particula adsit, quam Doctores dicunt *implicativam,* veluti *etiam, quoque, maxime, præcipue* (1):

---

pr., l. licet 2. *pr. ff. si quis omissa caus. testam.* Frater codicillos fecit ab intestato, petiitque a fratre, *ut si legitima hereditas ad eum pertinuerit, fideicommissa præstaret quibusdam;* mox testamento facto, fratrem ipsum heredem scripsit, ab eoque legata reliquit. Quæsitum est, an si omissa causa testamenti, ab intestato possideat hereditatem, legatariis cogatur respondere? Pro eo urgere videtur argumentum *a contrario sensu,* quandoquidem si in casu omissionis fideicommissa præstari voluit defunctus, legata quodammodo ademisse censendus est. Sed pravam hanc Codicillorum intellectionem ita post Julianum improbavit Ulpianus, ut eum cogendum esse docuerit, omnimodo legata præstare, quandoquidem = *non utique omittere ei hereditatem permisit, qui fideicommissa ab eo reliquit ab intestato* = *L. quia autem.* 6. *pr. ff. eod.*

II. Pater fideicommissum in diem certam a filia reliquit, eamque eo nomine cavere præcepit = *si a marito non divertisset* =. Filia cavere detrectans, ita rationes suas componit. Cum pater me cavere jusserit, *si a marito non diversissem,* a contrario sensu cautionem remisit *si divertero;* sed divortii conditio et ipsa remittitur; ergo et cautio et conditio ita in eadem causa censendæ, ut ambæ remissæ dicendæ sint. Speciosa quidem illatio, sed pravæ intellectionis vitio ab Imperatoribus reprobata *l. cum paterfamilias* 2. *Cod. de Condit. insert.*

(1) Hinc, si conventiuncula illicita *etiam* extra Ecclesiam in privatis ædibus prohibentur, multo magis in Ecclesia ipsa prohibita esse inferendum, nil refragante argumento a contrario sensu. *L. conventiuncula* 2. *Cod. de Episcop. et Cleric., ibiqu. Brunnemann.*

4. Si dubitationis tollendæ causa, aliquid contractibus insertum fuerit (1).

---

(1) Ad exceptionis hujus vim et potestatem assequendam, hæc omnino observanda. Casus, quorum oppositio fundamentum præbet argumento de quo agimus, si ad juris trutinam exigantur, vel 1. utrique clari esse possunt, vel 2. utrique dubii, vel 3. diversæ conditionis. Hac præmissa distinctione, hæ regulæ tenendæ.

I. Primo themate, casus unus expressus ita locum facit argumento *a contrario sensu,* ut in altero decidendo, opposita regula plane servanda sit. Hinc cum indubitati juris esset, profectitiam dotem patri restituendam, sive filia cum liberis, sive sine liberis in matrimonio decessisset *l. jure 6. ff. de jur. dot., l. dos a patre 4. Cod. solut. matrim. V. Gravin. de ort. et progress. jur. civ. cap. 146., ibiqu. not. Mascov.,* merito Papinianus intulit, *liberis superstitibus* uxore defunctâ, dotem apud virum remansuram, si cum socero pepigisset, ut in matrimonio *sine liberis* defuncta filia, dos patri restitueretur. *V. supr. not. 1. num. 7.*

Manifesti quoque juris erat, dotis restitutioni locum fieri, sive per mortem sive per divortium matrimonium solutum esset *tit. ff. et Cod. solut. matrim.* Hinc si in unum casum, in divortium scilicet, vel in mortem, dotis restitutio conventa fuerit, in altero cessare, argumento ducto a contrario sensu, docuit Ulpianus. *V. supr. not. 1. num.* 8.

II. Altero themate idem plane dicendum putarem, quandoquidem si ex duobus casibus, utrisque dubiis, unus tantum expressa declaratione decisus fuerit, alterum contrariæ declarationi tacite subjectum existimarem.

III. Tertio vero distinguendum. Si enim ex diversæ conditionis casibus, clarus expressus fuerit, dubius prætermissus, argumentum de quo agimus plene procedere, nemo inficias iverit. E contrario autem, si dubius decla-

§. XXXI. Si argumento a contrario sensu, quæ uno in casu conceduntur aut denegantur, in casu contrario negata aut concessa dicimus, argumento alio, post *text. in l. secundum naturam* 10., *l. ex qua persona* 149. *ff. de reg. jur.*, docent juris nostri Magistri = *contrariorum eandem esse disciplinam* = (1).

---

ratus, clarus silentio præteritus, argumentum hoc omnino exulare docuit Papinianus *l. qui mutuam* 56. *pr. ff. mandat.*, cujus en species. Jure veteri et novo creditor pignus distrahere non cogebatur, si fidejussorem simpliciter acceptum, omisso pignore vellet convenire *l. inter eos* 51. §. *creditor* 3. *ff. de fidejuss. et mandat.*, *l. jure nostro* 5. *Cod. eod.* Sed indecorum hunc ordinem, quem jure novissimo Justinianus correxit *Nov.* 4. *cap.* 1. jamdiu improbaverat honestiorum humanitas, itaut Cicerone *ad Attic. lib.* 12. *epist.* 17., *lib.* 16. *epist.* 15., et Quintiliano *declam.* 273. testibus, omisso reo sponsores appellare, quandam δυσωπίαν, non sine pudoris detrimento, habere videretur. Hinc inter bonos dubitatio aliqua, cujus tollendæ gratia, si is qui mutuam pecuniam dari mandavit, litteris expressit licere creditori, omisso reo promittendi et pignoribus non distractis, ipsum eligere, nil ei prodesse argumentum a contrario sensu respondit acutissimi ingenii Jurisconsultus: etenim, quæ dubitationis tollendæ causa contractibus inseruntur, jus commune non lædunt *l. quæ dubitationis* 81. *ff. de reg. jur.* (V. Illustr. XVI).

(1) Hinc I. Quoniam omnis rei fructus ad fructuarium pertinet, reficere quoque eum ædes per arbitrum cogi, Celsus scribit *l. usufructu* 7. §. *quoniam* 2. *et seq. ff. de usufr. et quemad.*, junct. *l. si domus* 18. *ff. de us. et habit.*, quæ regulæ hujus præsidio usuarii quoque (ad refectionem quod attinet) jura et obligationes determinat.

II. Quoniam demortuæ arbores ad ipsum fructuarium pertinent, in earum locum alias ab illo substituendas

§. XXXII. *Correlativa* nuncupamus, quorum unum ita ab altero vires capit, ut alterutro sublato, utraque corruant.

---

esse, merito docuit Paulus *l. agri* 18. *ff. de usufr. et quemadmod.*

III. Quoniam gregis, vel armenti fœtus ipsius fiunt, debere eum ex adgnatis gregem supplere, idest in locum capitum defunctorum vel inutilium alia summittere, Pomponius et Ulpianus docuerunt *l. vetus* 68. *et seqq. ff. eod.*

IV. Quoniam rei venditæ periculum emptoris est, commodum quoque ejus esse debet §. *cum autem* 3. *Inst. tit. de empt. et vend.*, *l. id quod* 7. *pr. ff. de peric. et commod. rei vend.*, *l.* 1. *Cod. eod.*

V. Si inter socios conventione inita, in una causa pars fuerit expressa, veluti in solo lucro vel in solo damno, in altera omissa, expeditum esse docet Imperator, in eo quoque quod prætermissum est, eandem partem servari §. *illud expeditum* 3. *Inst. Tit. de societat.* Hinc iniquissimum societatis genus dicit Ulpianus, si ex qua parte quis damnum sustinet, non etiam lucrum capiat *l. si non fuerint* 29. § *ult. ff. pro soc.*

VI. Qui rem commodatam furto subtraxit, lite pulsatus condemnationem passus est. Dubitarunt veteres utrumne furti pœna rei domino lucro cederet, an commodatario?, et Papinianus ipse variavit; sed commodatario illam adjudicat Justinianus, ut ubi periculum est, ibi et lucrum collocetur *l. ult.* §. *sed cum* 3. *Cod. de furt.*

VII. Inferiorem locum ita naturâ ipsâ superiori servire, ut aquam recipiat quæ ex eo naturaliter fluit, vulgo notum est *l.* 1. §. *sed et si vicinus* 22., *l.* 2. *pr. ff. de aqu. et aqu. pluv. arc.* Sed optime animadvertit Labeo, servitutis hujus incommodum cum alio commodo compensari, eo quod omnis pinguitudo terræ ad inferiorem fundum decurrat *cit. l.* 1. §. *ult. ff. de aqu. etc.*

Hinc argumentum a *Correlativis*, quo docemur = *Correlativorum idem esse judicium, et de uno dispositum, ad alterum trahi* = (1).

VIII. Cum Prætor ad bonorum possessionem emancipatos admittat, participesque faciat cum his, qui sunt in potestate bonorum paternorum, manifestæ æquitatis esse docuit Ulpianus, ut sua quoque bona in medium conferant, qui appetunt paterna *l. 1. pr. ff. de collation. bonor.*

IX. Admissa vero bonorum possessio cum commoda hereditaria tribuat, secundum naturam est, ut tribuat incommoda *L. 1. ff. de bonor. possess.*

X. Heredes vel legatarios unica oratione comprehensos deficientium partes jure adcrescendi lucrari, voluit quidem Justinianus: ita tamen ut gravamen quoque sentiant, quod ab initio fuerat impositum, cum ferendus non sit qui lucrum quidem amplectitur, onus autem ei annexum contemnit. *L. unic. §. pro secundo 4 Cod. de caduc. tollend.*

XI. Dotis fructus ad maritum pertinere debere æquitas suggerit; cum enim ipse onera matrimonii subeat, æquum est, eum etiam fructus percipere *L. dotis 7. pr. ff. de jur. dot.*

XII. Nemo denique ignorat, ubi successionis est emolumentum, ibi et legitimæ tutelæ onus esse debere: *pr. Instit. tit. de legit. patronor. tutel., L. quo tutela 73. pr. ff. de reg. jur.*

(1) Sic ex. gr. I. In contractibus qui mutuam obligationem utrimque pariunt ita obligatio una ad alteram refertur, ut uno tantum ex contrahentibus per acceptilationem liberato, omnes liberentur. *L. ult. ff. de acceptilat.*

II. Legatum ei relictum quem defunctus tutorem dedit, ita a tutelæ administratione quodammodo sustentatur, ut nisi aliud evidenter expressum sit, qui vel se excusare maluit, vel ut suspectus remotus est, legatum quoque

§. XXXIII. Sæpe evenit, ut sive loquendo sive scribendo, unico verbo plura diversa, brevitatis causa, comprehendamus.

---

amisisse censeatur. *L. Nesennius* 32. *et seqq. ff. de excusat., l. etiam* 111. *ff. de legat.* 1., *l. qui tutelam* 28. *pr. ff. de testam. tutel., l. post legatum* 5. *§. amittere* 2. *ff. de his quæ ut indignis etc.* (V. Illustr. XVII).

III. Alteri ex hæredibus præceptionem prædii testator dedit: mox alteri præstari adversus debitorem actiones ad eum finem mandavit, quo prædium fuerat comparatum. Cum postea prædio distracto, citra ullam offensam ejus qui præceptionem acceperat, pretium in corpus patrimonii redisset, non esse præstandas actiones coheredi respondit Papinianus *l. alteri* 25. *ff. de adim. vel transf. legat.* Et merito: Cum enim præceptio una alteram compensaret, prima sublata per alienationem predii *l. cum servus* 15., *l. rem legatam* 18., *l. legatum* 24. *§.* 1. *ff. eod.*, alteram quoque corruere necesse erat.

IV. Ab heredibus quis petierat, ut si in provincia decessisset, sexaginta Lucio Titio darentur, ut is corpus ejus curaret in patriam reportari: et adjecerat hæc verba = *cui concedi volo si quid ex ea pecunia supererit* =. Eadem die codicillos ad heredes suos ita scripserat = *peto a vobis, ut sive in provincia sive in via aliquid humanitus mihi acciderit, corpus meum curetis et in Campaniam et in monumentum filiorum meorum reportari* =. Quæsitum est, an id quod superfuerit ex sexaginta, a Lucio Titio tacite ademerit? Ademptum videri, respondit Scævola *l. alumnæ* 30. *§. ab heredibus* 2. *ff. de adim. vel transf. legat.*, quandoquidem adempto sepulturæ onere, et legatum omne ejus causa datum, ademptum videretur.

V. Procurator vendidit, et cavit emptori. Quæsitum est, an domino vel adversus dominum actio dari debeat? Papinianus putat, cum domino ex empto agi posse utili actione; ergo, regulæ de qua agimus potestate, colligit

Hinc aliud exurgit argumentum *ab unica determinatione*, quo omnia communi quodam verbo eadem oratione comprehensa, æquali norma metimur; sive ut barbare quidam = *unica determinatio respiciens plura determinabilia, omnia æqualiter determinat* = (1).

§. XXXIV. Cum monente Juliano (2), nulli actus ita scribi possint, ut omnes casus, qui quandoque inciderint, comprehendantur, quandoquidem non omnes rerum articuli singillatim humana prævisione comprehendi possunt (3), hinc perpetua fere congruentis illationis necessitas, qua a certis et manifestis, prudenti ratione *ad similia* procedatur (4).

Ulpianus, utilem actionem domino quoque competere. *L. Julianus* 13. §. *si procurator* 25. *ff. de act. empt. et vend.*

VI. Quinque libris auri dispendio mulctabatur qui Daphnensis luci in Syria, vel Perseis in Ægypto arbores comparaverat; hinc, non minore dispendio et illum feriendum esse, qui vendere arbores ausus fuisset, quas non licebat emptoribus comparare, intulerunt Imperatores *l.* 1. *Cod. de cupress. etc.* (V. Illustr. XVIII).

(1) Uberrimam sane, et more suo numeris omnibus absolutam argumenti hujus explanationem dedit cl. Averanius noster *Interpretat. jur. lib.* 3. *cap.* 16. *et seq.*, qui omnino consulendus, addita *dec. Rot. Rom. in Melivetana pecuniaria super non resolut.* 18. *Febr.* 1793. *num.* 5. *cor. Paracciano*. (V. Illustr. XIX).

(2) *L. neque leges* 10. *ff. de legib.*

(3) *L. non possunt* 12. *ff. eod.*

(4) Hinc Paulus, præmissa juris regula, tutorem res pupilli emere non posse, eam ad similia quoque porrigendam esse merito docet, idest ad curatores, procuratores, et qui negotia aliena gerunt. *L. si in emptione* 34. §. *fin. ff. de contr. empt.*

Ad *similia* dixi: alio enim argumento, quod *rerum aut personarum diversitas* suggerit, opportune docemur = *Illationem a diversis non fieri* = (1).

---

(1) *L. si unus* 27. §. *pacta* 4. *in fin. ff. de pact.*

Sic ex. gr. I. Navis, quam quis spopondit dissoluta est, et rursus iisdem tabulis compacta: vinum promissum ex eo fundo consumptum est, sed nova adveniente vindemia iterum nascitur; et navem renovatam dandam esse, et vinum præstandum, nemo dubitat. Contra vero qui rem profanam, aut Stichum dare promisit, in perpetuum liberatur, si sine facto ejus res sacra esse cœperit, aut Stichus ad libertatem pervenerit; nec redintegratur obligatio, si rursus lege aliqua et res sacra profana esse cœperit, et Stichus ex libero servus effectus sit. Quare? Quia hæc *dissimilia* sunt. Nil etenim vetat aut dissolutæ navis redintegrationem, aut novi vini vindemiam expectare: rei vero sacræ exaugurationem, aut casum adversamque fortunam spectari hominis liberi, neque civile neque naturale est. *L. inter stipulantem* 83. §. *sacram* 5. *ff. de verb. oblig.*

II. Qui cum tutoribus suis de sola portione administratæ tutelæ egerat et transegerat, adversus eosdem tutores, ex persona fratris sui cui heres extiterat, agens, præscriptione factæ transactionis non summoveri, hac nostra regula innixus docuit Ulpianus *l. qui cum tutoribus* 9. *pr. ff. de transact.*

III. Cum militi castrensium bonorum alius, ceterorum alius heres existit, et debitor alteri heredum obligatus vult compensare quod ab alio debetur, hunc audiendum non esse monuit Papinianus *l. cum militi* 16. *pr. ff. de compensat.* Creditor enim personarum diversitate fretus, compensare non cogitur quod debitori suo non debet. *L. in rem suam* 18. §. 1. *ff. eod.*, *l. ejus* 9. *Cod. eod.*

§. XXXV. Hinc argumentum aliud *a diversitate locutionis* (1), quo *diversa verba diversum effectum importare dicimus* (2), nisi manifesta ratio aliud suadea. (3).

---

(1) *Discretivam* appellant. *V. Rot. Rom. in Fanen: legitimar.* 11. *Maii* 1792. *num.* 5. *cor. Soderino, in Romana pecuniaria quoad sequestr.* 26. *April.* 1793. *num.* 13. *cor. Priolo, in Alatrina beneficii* 12. *Febr.* 1802. *num.* 7. *cor. Resta, Rot. Florentin. in Thesaur. Ombros. Tom.* 3. *dec.* 71. *num.* 8.

(2) Hinc I. Optime animadvertit Costantinus *l. si idem* 7. *Cod. de Codicill.*, si idem Codicilli quod testamenta possent, cur diversum his instrumentis vocabulum mandaretur, quæ vis ac potestas una sociasset?

II. Si testatrix familiares omnes, quibus alimenta legavit, adstringere voluisset ut ea in domo heredis ipsi reciperent, cur de uno dixit = *vita sua durante stia in casa colla tavola* =, de ceteris vero = *lascio a loro la tavola finchè viveranno?* =, ut recte ratiocinatur *Rot. Rom. in Spoletana Alimentor.* 22. *Jun.* 1792. *cor. Soderino.*

(3) Fidecommissa in hæc verba relicta sunt = *Libertis libertabusque meis fundum illum dari volo, ut qui ab his decesserit, portio ejus reliquis adcrescat, itaut ad novissimum pertineat: post cujus novissimi decessum, ad Rempublicam Arelatensium pertinere volo. Hoc amplius libertis libertabusque meis habitationes in domo quandiu vivent: quam domum post mortem eorum ad Rempublicam pertinere volo* =. Quæsitum est: defunctis quibusdam ex libertis, quibus habitatio relicta erat, an portiones domus in quibus hi habitaverant jam ad Rempublicam pertineant? Locutionis diversitas Reipublicæ favere videbatur, quandoquidem jus adcrescendi in fundi legato expressum, ad habitationem quod attinet fideicommittens præteriit. Sed manifesta ratio

§. XXXVI. *Ab Ethymologia* argumentum sumimus, quotiens a vocabulorum derivatione, sive vera sive Prudentum auctoritate adumbrata, ipsorum vim et potestatem deprehendimus (1).

---

hic aliud suadet. Sive enim attendatur vis et potestas particulæ connectentis *hoc amplius*, quæ naturâ suâ superius expressa repetit *l. cum servus* 18. §. 1. *ff. de cond. instit. l. avia* 77. *pr. ff. de cond. et dem.*, sive spectetur specialis indoles juris adcrescendi, quod in legato habitationis utique locum habet post quæsitum emolumentum etsi non expressum, secus ac in legato proprietatis *arg. l.* 1. §. *interdum* 3. *ff. de usufruct. adcrescend.*, satis patet cur fideicommittens diverse loquutus sit, quamvis idem in utroque legato voluerit. Hinc locutionis diversitate spretâ respondit Scævola, quoad aliquis eorum viveret quibus habitatio relicta fuit, fideicommissum Reipublicæ non deberi. *L. codicillis* 34. *pr. ff. de us. et usufruct. Add. decis. Rôt. Roman. in Romana Canonis* 12. *Mart.* 1802. *cor. de Bayane*. (V. Illustr. XX).

(1) Sic ex. gr. I. Testamentum ex eo appellari dicunt, quod sit testatio mentis *pr. Inst. tit. de testam. ordin.* Hinc testamentum facere non possunt Impuberes, quia nullum eorum animi judicium est: item furiosi, quia mente carent §. 1. *Inst. tit. quib. non est permiss. fac. testam.*

II. Mutui datio ab eo appellata est, quia de meo tuum fiat *l. mutuum* 2. §. *appellata* 2. *ff. de reb. cred.* Hinc si non fiat tuum, non nascitur obligatio *ibid.*, ideoque si pupillus mutuam pecuniam dederit sine tutoris auctoritate, non contrahit obligationem, quia pecuniam non facit accipientis §. *nunc admonendi* 2. *Inst. tit. quib. alienar. licet vel non.*

III. Furtum a *furvo*, idest *nigro* dictum Labeo ait, quod clam et obscuro fiat, et plerumque nocte: vel a *fraude* ut Sabinus ait: vel a *ferendo* et auferendo: vel a

§. XXXVII. Omnes loquendi modi, rerum comprehensione inspectâ, ad tria capita reduci possunt. Aut enim res quasdam, vel adjecto numero, vel alia ratione definimus (1), et *particulari* sive *singulari* oratione uti dicimur; aut verba usurpamus, quæ omnia ejusdem generis aperte comprehendant (2), et *universalis* oratio est; aut denique, nullo adjecto numero, nullaque adposita universitatis notâ, genus aliquod pure et simpliciter indicamus (3), eamque locutionem *Indefinitam* dicere solemus.

Jamvero, prioris et alterius locutionis significatio interpretatione non indiget; ad tertiam au-

---

græco sermone, qui φῶρας appellant fures: hinc, arguit Paulus, sola cogitatio furti faciendi non facit furem *l.* 1. *pr. et* §. 1. *ff. de furt.*

IV. Possessio appellata est, ut Labeo ait, a pedibus, quasi positio, quia naturaliter tenetur ab eo qui ei insistit. *L.* 1. *pr. ff. de adquir. vel amitt. possess.* Hinc Neratius et Proculus tradiderunt, solo animo non posse nos adquirere possessionem, si non antecedat naturalis possessio *l. possideri* 3. §. *Neratius* 3. *ff. eod.*

V. Novatio a *novo* nomen accepit, et a nova obligatione *l.* 1. *pr. ff. de novat.* Hinc pupillus sine tutoris auctoritate novare non potest. *L. novare* 20. §. 1. *ff. eod.* (V. Illustr. XXI).

(1) Veluti = unus hæres meus = *L. si ita relictum* 43. §. 1. *ff. de legat.* 2. = Lumina quæ nunc sunt = *L. si servitus* 23. *ff. de servitut. præd. urban.* (V. Illustr. XXII).

(2) Veluti = omne = *L. si cui servi* 52. *pr. ff. de legat.* 1., *L. scribit* 34. *pr. ff. de aur. argent. mund.* = quodcumque = *cit. l.* 34. §. 1. *ff. de aur. etc.* = quisquis = *L. hoc articulo* 29. *pr. ff. de hered. instit.* (V. Illustr. XXIII).

(3) Veluti = heres meus = Filius = Lumina = *V. not. seq.*

tem quod attinet, juris regula est = *Indefinitam locutionem æquipollere universali* = (1).

§. XXXVIII. Cum docente Hermogeniano (2), quæ longa consuetudine comprobata sunt, ac per annos plurimo observata, velut tacita conventio, non minus servari debeant quam ea quæ scripta sunt: cum Callistrato teste (3), optima sit legum interpres consuetudo: cumque Ulpiano et Paulo monentibus (4), minuendarum litium causa, vetustas pro lege habeatur, maximi semper ponderis habitum fuit argumentum, quod dicimus *ab*

---

(1) Hinc I. Si ita relictum fuerit = *quantum heres meus habebit, tantum Tithaso dari volo* = pro eo est, quasi ita scriptum sit = *quantum omnes heredes habebunt* = *L. si ita relictum* 43. *pr. ff. de legat.* 2.

II. Si plures gradus sint heredum, et scriptum sit = *heres meus dato* =, ad omnes gradus hic sermo pertinet, sicuti hæc verba = *quisquis mihi heres erit* = *L. si plures* 98. *ff. de legat.* 3.

III. Si quis *filio* tutorem dederit, et plures filios habeat, an omnibus dedisse videatur, quæri potest. De hoc quidem Pomponius dubitat: sed magis est, ut omnibus dedisse videatur. *L. si quis ita* 16. §. 1. *ff. de testam. tutel.*

IV. Si servitus ita imposita fuerit = *ne luminibus officiatur* =, ambigua est scriptura, utrum ne his luminibus officiatur quæ nunc sunt, an etiam his quæ postea quoque fuerint? Et humanius est, verbo generali omne lumen significari, sive quod in præsenti, sive quod post tempus conventionis contigerit. *L. si servitus* 23. *ff. de servitut. præd. urban.*

(2) *L. sed et ea* 35. *ff. de legib.*

(3) *L. si de interpretatione* 37. *et seq. ff. eod.*

(4) *L.* 1. *in fin.*, *L.* 2. *pr. ff. de aqu. et aqu. pluv. arcend.*

Observantia, cujus ope obscura quæque vel ambigua, ex eo quod voluntariis actibus, nemine contradicente jampridem factum est, interpretamur (1).

§. XXXIX. A diversis quidem illationem non fieri, supra observavi; sed simul opportune monui, sæpe ac sæpius oportere, ut a certis et manifestis, prudenti consilio ad similia procedatur (2).

Hinc magni roboris argumentum a *paritate*

---

(1) Hinc I. Si probetur, creditorem per certos annos minores usuras accepisse, eum deinceps majores ex stipulatu petentem, taciti pacti exceptione repelli, responderunt Severus et Antoninus *L. adversus* 5. *Cod. de usur. V. tamen supra* § *XXV. not.* 2. *num.* 3.

II. Debitor annuæ cujuscumque pensionis, qui trium cohærentium sibi annorum apochas securitatesque protulerit, superiorum quoque temporum pensiones solvisse præsumitur. *L. quicumque* 3. *Cod. de apoch. publ. ibiqu. Brunnemann.*

III. Observantia denique fidissima interprete, ambigua pacta declarari, obscura supræmæ voluntatis elogia patefieri, jurisque nodos et legum ænigmata solvi, passim docent Rota Romana *dec.* 32., *cor. Peralta, in Ferrarien. Transact. super aperit. or.* 18. *Jun.* 1792. *cor. de Bayane, in Beneventana nunciat. nov. oper.* 25. *Jun.* 1792. *cor. Soderino, in Narnien. manutent.* 4. *Jul.* 1792. *cor. Priolo, in Romana seu Portuen. jur. pascend.* 4. *Mart.* 1793. *cor. Cesarei, in Ferrarien. Laudi quoad tertium caput* 12. *April.* 1793. *cor. Acciajuoli, in Urbevetana Immiss. super caut. Angel.* 4. *Jun.* 1801. *cor. Bardaxi, in Romana Contract.* 26. *Jun.* 1801. *cor. eod.*, et Rota Florentina *in Thesaur. Ombros. Tom.* 7. *dec.* 29., *in Select. Tom.* 1. *par.* 1. *dec.* 26., *Tom.* 5. *par.* 1. *dec.* 8., *dec.* 43.

(2) *V. supr.* §. *XXXIV.*

rationis, quo = *ubi eadem est ratio, eandem esse dispositionem dicimus* = (1).

§. XL. Ad supervacuæ repetitionis molestiam, verborum parsimonia vitandam, sæpe solemus, ad ea quæ antea vel fecimus, vel diximus, id de quo nunc agitur, verborum contractione referre.

---

(1) Sic ex. gr. I. Patre deportato, ac proinde quasi mortuo, desinunt liberi in potestate ejus esse. Hinc *pari ratione* arguit Imperator, si is qui in potestate parentis est, in insulam deportatus fuerit, desinit esse in potestate parentis §. 1. *Inst. tit. quib. mod. jus patr. pot. solv.*

II. Si familia furtum fecisset, utilissimo edicto proposuerat Prætor, non in singulos pœnæ persecutionem dari, sed sufficere id præstari quod præstandum foret, si unus liber furtum fecisset *l.* 1. *pr. ff. si famil. furtum etc.* Quæsitum est, an idem et in actione damni injuriæ observari deberet? Respondit Gajus, idem esse observandum: cum enim circa furti actionem hæc ratio sit, ne ex uno delicto totâ familiâ dominus careat, eaque ratio similiter et in actionem damni injuriæ interveniat, sequitur ut idem debeat æstimari *l. illud* 32 *ff. ad Leg. Aquil.*

III. Eadem ratione, quæcunque contra nautas, caupones, stabularios de furto constituit Prætor, de damno quoque intelligi debere, non esse dubitandum, idem Gajus docuit *L. nauta* 5. §. 1. *ff. nautæ caupones etc.*

IV. Stipulatio hoc modo concepta = *si quis in Capitolium ascenderit, decem dare spondes? si quis a me decem petierit, tot dare spondes?* = nemo dubitat quin ex incertæ personæ facto vim obligandi habere possit. Pari itaque ratione idem respondendum docuit Javolenus cum quis ita stipulatus fuerit = *si qua mihi nupserit, decem dotis ejus nomine dare spondes?* = *L. a Titio* 108. *pr. ff. de verb. oblig.* Videsis *Rot. Florent. in Thes. Ombros. Tom.* 12. *dec.* 51. *num.* 27.

Hinc argumentum frequentissimum, *a Relatione* nuncupatum, cui congruenter hæ regulæ receptæ

1.ª Simplex referens nil probat sine relato (1):

2.ª Referens, non robur tantum, sed et interpretationem recipit a relato (2):

3.ª Relatio, ad proxima, non ad remotiora, *plerumque* fieri debet (3).

---

(1) *L. ult. ff. de probation., Nov.* 119. *cap.* 3., unde sumpta *auth. si quis in aliquo Cod. de edend.* Vid. ad ornat. *l. si quæ sunt* 5. *ff. fam. ercisc., l. procurator* 7. *Cod. de edend.*

(2) Hinc I. Licet Codicillis hereditas dari non possit, tamen si quis ita in testamento scripserit = quem heredem codicillis fecero, heres esto =, valet institutio, quia hereditas ex testamento data videtur. *L. institutio* 10. *pr. ff. de cond. instit., L. asse toto* 77. *ff. de hered. instit.*

II. Si testamento scriptum fuerit = quantum codicillis Titio legavero, ei do lego =, licet codicillis, formæ vitio fortasse laborantibus, legatum explicetur, tamen ex testamento valet. *L. si ita scripsero* 3. *ff. de cond. et dem.*

III. Si judex aliquem sic condemnet, ut quod habet ex testamento vel codicillis Mævii restitueret Titio, sic accipiendum est, quasi quantitatem nominaverit, quæ testamento vel codicillis relicta est. *L. ait prætor* 5. §. 1. *ff. de re judic.*

Add. decis. Rot. Roman. de qua supra §. XXXV. *not.* 3. *in fin.*

(3) *Plerumque* dixi. Hinc enim regulæ quam nullus legum textus confirmat, adversari potius videtur Paulus *L. nam quod* 4. §. *ult. ff. de penu legat.* Hinc spretâ opinione Glossæ in *L. si idem* 11. *in fin. ff. de Jurisd.* quam improbat Gothofredus *ad eand. leg.,* et insuper

§. XLI. In toto et partem contineri (1), ac proinde semper specialia generalibus inesse (2), notissima sunt Juris nostri axiomata.

Si quis itaque et de genere, et de specie, diversum aliquid constituerit, perbelle quæritur, cujus causa potior haberi debeat? Respondet Papinianus (3) = *in toto jure generi per speciem derogatur, et illud potissimum habetur, quod ad speciem directum est* =.

Hinc argumentum validissimum *a specie generi derogante* (4).

---

habito argumento levissimo a *L.* 1. §. *deinde* 9. *ff. de postuland.*, merito receptum est, totiens hanc regulam perdere officium suum, quotiens *convenientiæ* ratio aliud exigere videatur. *V. dec. Rot. Florentin. inter Recentior. ann.* 1798. *T.* 2. *dec.* 23. (V. Illustr. XXIV).

(1) *L. in toto* 113. *ff. de reg. jur.*

(2) *L. semper* 147. *ff. eod.*

(3) *L. in toto* 80. *ff. eod.*

(4) Argumenti hujus vis et potestas, quæ vere in toto jure dominatur, passim agnoscitur in doctrina de Legibus, de Rescriptis, de supremæ voluntatis Elogiis, de Contractibus. Hinc

I. Sanctio legum, quæ novissime certam pœnam irrogant, iis qui præceptis legis non obtemperaverint, ad eas species non pertinet, quibus ipsa lege pœna specialiter addita est. *L. sanctio* 41. *ff. de pœn.*

II. Jurisdictio per generales litteras attributa, per speciales (quantum ad ea quæ specialiter exprimuntur) penitus enervatur, licet ipsæ de prioribus non faciant mentionem. *Cap. Pastoralis* 14. *X. de Rescript., cap. studuistis* 2. *X. de offic. legat.*

III. Is, cui *generaliter* indultum est, ut libere sibi liceat appellare, in vocem appellationis prorumpere ne-

§. XLII. Postremo denique ex communibus argumentis, quod dicimus *a Verisimili*, illud mo-

---

quit, si causa aliqua delegatis Judicibus *specialiter* commissa fuerit, sublato remedio appellationis. *Cap.* 1. *X. de Rescript.*

IV. Qui patrem et filium pro parte her edes instituerat, et invicem substituerat, reliquis coheredibus datis, post completum assem ita scripsit = *hos omnes invicem substituo* =. Quæsitum est, an commemoratione *omnium,* patrem et filium substitutioni coheredum miscuisset? Respondit Papinianus, contrariam sententiam magis esse verisimilem, propter *specialem* inter patrem et filium substitutionem *l. coheredi* 41. §. *qui patrem* 5. *ff. de vulg. et pupill. substit.*

V. Legatum *generali* sermone relictum *species* eas non comprehendit, quæ sive prius sive postea alii legatæ sint. *L. uxorem* 41. §. *Felicissimo* 3., *l. servis urbanis* 99. §. *ult., l. heres meus* 100. §. 1. *ff. de legat.* 3., *l. si peculium* 10. *pr. ff. de manumiss. testam., l.* 1. *pr. ff. de aur. arg. mund., l. quæsitum* 12. §. *ult. ff. de instruct. vel instrum. legat., l. servo* 15. *ff. de pecul. legat. Add. decis. Rot. Roman. in Ferrarien. laudi quoad tertium caput* 12. *April.* 1793. §. 9. *cor. Acciajuoli.*

VI. Legatum alimentorum, libertis *omnibus* ex. gr. *generaliter* relictum, ad eos non pertinet, quibus annuum aliquid *specialiter* datum est *l. alimenta* 16. §. *Basilisca* 2., *l. Stichus* 20. *pr. ff. de alim. vel cib. legat.*

VII. Doli clausula, quæ stipulationibus subiicitur, non pertinet ad eas partes stipulationis, de quibus nominatim cavetur. *L. doli* 119., *junct. l. stipulationem* 53. *ff. de verb. oblig.* (V. Illustr. XXV).

Utcumque tamen hæc vera sint, cavendum maxime, ne argumenti hujus prætextu creditorum juribus officiatur, qui nexu aliquo firmo et immutabili, generali licet cau-

nemur, ut in omni interpretatione, quod verosimilius videtur opportune sequamur (1).

---

tione, rebus suis antea prospexerunt. Hinc qui *generaliter* bona debitoris pignori accepit, eo potiorem esse, cui postea prædium ex his bonis datur, Papinianus docuit *l. qui generaliter* 2. *ff. qui pot. in pign. hab.* Et merito; ex generali etenim obligatione, debitoris arbitrio minime coarctanda, potior habendus est creditor, qui antea contraxit, et quem non oportet ab eo qui postea credidit inquietari. *L. si generaliter* 6. *Cod. eod.*

(1) *L. in obscuris* 114. *ff. de reg. jur.*

Hinc I. Cum non sit *verisimile,* quem compulsum in Urbe inique indebitum solvisse, cum potuerit jus publicum invocare, hujusmodi præsumptioni debet apertissimas probationes violentiæ opponere. *L. ult. pr. ff. quod met. caus.*

II. Si testes omnes ejusdem honestatis et existimationis sint, et ex his quidam aliud dixerint, licet impari numero, confirmabit Judex motum animi sui argumentis et testimoniis, quæ rei aptiora, et *vero proximiora* esse compererit. Non enim ad multitudinem respici oportet, sed ad sinceram testimoniorum fidem, et testimonia, quibus potius lux veritatis adsistit. *L. ob carmen* 21. §. *si testes* 3. *ff. de testib.*

III. Vir uxori, *quandocumque liberos habuisset,* fundum legavit. Mulier, divortio facto, liberos ex alio procreavit: hinc soluto secundo matrimonio, ad priorem maritum rediit. Non intelligi expletam conditionem docuit Julianus, quia *verisimile* non est, de his liberis testatorem sensisse, qui se vivo ex alio suscepti fuissent. *L. cum vir* 25. *ff. de cond. et dem.*

IV. Cum avus filium et nepotem ex altero filio heredes instituisset, a nepote petiit, *ut si intra annum trigesimum moreretur, hereditatem patruo suo restitueret*. Nepos, relictis liberis, intra ætatem præscriptam vita decessit. Fideicommissum conjectura pietatis defecisse,

CAP. IV.

De obscuris vel ambiguis ad minimum redigendis.

§. XLIII. Plura hucusque adduxi legalis hermeneuticæ subsidia, quæ in obscura vel ambigua voluntate declaranda, Interpretis curam juvare possint.

---

quasi minus scriptum inveniretur, quam dictum fuerit, respondit Papinianus *l. cum avus* 102. *ff. de cond. et dem.*, intelligens, non esse *verisimile*, testatorem si de nepotibus cogitasset, talem fecisse substitutionem. *L. generaliter* 6. *Cod. de impub. et al. substit.*, *l. cum acutissimi* 30. *Cod. de fideicomm.*

v. Eum, qui ita stipulatur = *mihi et Titio decem dare spondes?* =, *verosimilius* est semper una decem communiter sibi et Titio stipulari: sicuti qui legat Titio et Sempronio, non aliud intelligitur, quam una decem communiter duobus legare. *L. cum qui* 56. *pr. ff. de verb. oblig.*

vi. Obligatione generali rerum, quas quis habuit habiturusve sit, ea non continentur, quæ *verisimile* est, quemquam specialiter obligaturum non fuisse, veluti suppellex, vestis, et si qua alia sunt, quæ in usum quotidianum habentur. *L. obligatione* 6. *et seqq. ff. de pignor. et hypoth.*

vii. Insulam vendidi et dixi, *prioris anni pensionem mihi, sequentium emptori accessuram: pignorumque ab inquilino datorum jus utrumque secuturum*. Si ad utramque pensionem pignora non sufficiant, quis præferendus? Respondit Paulus, *verisimile* esse id actum, ut primam quanque pensionem pignorum causa sequatur. *L. insulam* 13. *ff. qui pot. in pign. hab.*

viii. Si ita scriptum sit = *filio filiisque meis hosce*

§. XLIV. Sed si et ipsa, ad tenebras omnes felici conatu disperdendas, manca quodammodo et infirmiora videantur, percelebre superest Ulpiani monitum (1), quo freti = *semper in obscuris quod minimum est sequimur* = (2).

§. XLV. *Superest* inquam; cavendum etenim, ne eo utamur nisi postremi subsidii loco, quotiens re quaqueversus excussâ, nulla alia ad veritatem assequendam Interpreti aperiatur via (3).

---

tutores do =, masculis dumtaxat tutores datos Servius ait: quoniam testator a singulari casu = *filio* = ad pluralem videtur transiisse, continentem eundem sexum. Sed magis *rationabile* Pomponio visum est, ut singulari casu de filio senserit, deinde plenius omnibus liberis prospexisse, in tutore dando voluerit. *L. Servius* 122. *ff. de verb. signif.*

(1) *L. semper in obscuris* 9., *l. semper in stipulationibus* 34. *ff. de reg. jur.*

(2) Hinc I. Legato fundo Corneliano, cum duos ejusdem nominis haberet testator, alterum majoris, alterum minoris pretii, minor fundus legatus videbitur, si majorem reliquisse docere non potuerit legatarius. *L. cum servus* 39. §. *scio* 6. *ff. de legat.* I.

II. Si ita scriptum = *quantum unus heres habebit, tantum Tithaso heredes meos dare volo* =, minor pars erit accipienda, quæ venit in legato. *L. si ita relictum* 43. §. 1. *ff. de legat.* 2.

III. Si diversis summis condemnent Judices, minimam spectandam esse, post Julianum docuit Paulus *l. inter pares* 38. §. 1. *ff. de rejudicat.*

IV. Si cum utriusque legis crimina objecta fuerint, Præses ita interlocutus sit = *vim fecisti* =, nec distinxerit, utrum Julia publicorum, an Julia privatorum damnaverit, mitiorem legem (idest privatorum) sequendam esse, monet Ulpianus *l. si Præses* 32. *ff. de pœn.*

(3) Hinc I. Nummis indistincte legatis, hoc quidem

CAP. V.

De obscuritate perenni.

§. XLVI. Quæ legitimæ interpretationis auxilia superioribus curis in medium adduxi, opportuna quidem et maxime salutaria comperiemus, ubi de obscuritate vel ambiguitate res sit, quæ saltem terminos aliquos exhibeat, nulla ceteroquin primo intuitu apparente justæ prælationis ratione.

---

receptum est, ut exiguiores legati videantur: sed tunc demum, si neque ex consuetudine patrisfamilias, neque ex regionis unde fuit, neque ex contextu testamenti possit aliud apparere. *L. nummis* 75. *ff. de legat.* 3.

II. Si is qui lancem maximam, minorem, minimam relinquebat, ita scripserit = *lancem minorem illi lego* =, satis apparet, de qua testator senserit, ac proinde mediæ magnitudinis lancem videri legatam, merito respondit Labeo *l. qui lancem* 31. *ff. de aur. arg. mund.*

III. Dotis stipulationem *arbitratu soceri,* non demonstrata licet re vel quantitate, non solum arbitrio quoque detracto valere placuit, sed neque ad minimum redigendam esse, manifesti juris est: quandoquidem dotis quantitas pro modo facultatum patris, et dignitate mariti constitui potest. *L. cum post divortium* 69. §. *gener* 4. *ff. de jur. dot.*

IV. Alimentis legatis, non adjecta quantitate, ante omnia inspiciendum est, quæ defunctus solitus fuerat legatario præstare: deinde quid ceteris ejusdem ordinis reliquerit; quod si neutrum apparuerit, nequaquam minima quantitas sequenda erit, sed ex facultatibus defuncti et caritate legatarii modus statui debebit. *L. cum alimenta* 22. *pr. ff. de alim. vel cib. legat.*

§. XLVII. Verum enimvero, si tanta fuerit perennis obscuritatis caligo, ut nullo modo quæ dicta vel scripta sunt intelligi possint, in re plane desperata hæ regulæ tenendæ

1.° Si de lege, vel rescripto agatur, Principis oraculum omnino consulendum (1):

2.° Si de ceterorum actibus, ea quæ ita scripta sunt, ut nullo modo intelligantur, perinde haberi debent, ac si scripta non essent (2):

3.° Cavendum tamen, ne hoc velamine inscitiam suam potius excusare velit Interpres, quam modeste fateri (3).

---

(1) *L. ult.* §. 1. *Cod. de legib., arg. l. Neratius* 191. *ff. de reg. jur.*

(2) *L. quæ in testamento* 2. *ff. de his quæ pro non script. hab., l. quo tutela* 73. §. *quæ in testamento* 3. *ff. de reg. jur.*; quo pertinent quæ de Persii Satyris dixisse ferunt D. Hieronymum = *qui non vult intelligi, debet negligi* =.

(3) Opportune *Jo. August. Ernest. Init. solidior. doctrin. par.* 2. *cap.* 2. §. 26. = Cavendum, ne si ipsi « verborum potestatem ignoramus, inter inanes sonos re- « feramus statim: quoniam et si nos vim verbi alicujus « ignoramus, aliis tamen ea cognita esse potest =.

HERMENEUTICÆ LEGALIS

LIBRI IV.

LIBER III.

De speciali diversorum actuum interpretatione.

§. XLVIII. Legalis hermeneuticæ regulæ, quæ curas nostras hactenus exercuerunt, obscuris vel ambiguis actibus quibuscumque declarandis lucem aliquam afferre possunt.

A generalibus itaque ad specialia gradum facientibus, peculiares quidam canones se nobis offerunt ad

1.° Leges:
2.° Sententias:
3.° Ultimæ voluntatis elogia:
4.° Contractus interpretandos comparati, de quibus distinctis capitibus disserendum.

CAP. I.

De Interpretatione Legum.

§. XLIX. Civilem Jurisprudentiam, qua cultiores Europæ gentes utuntur, ita conflatam esse, ut propriis silentibus legibus, Romana jura, que-

madmodum fere prædixerat Cicero (1), in subsidium veluti advocentur, ignorat nemo (2).

§. L. Cum itaque et indigenæ et exteræ leges (si exterum dici potest quod in civitatem jure receptum) quotidie ab Interpretis cura lumen exposcant, hinc præsens caput duo articuli conficient, quorum primus de interpretatione *legum quarumcumque*, alter de interpretatione *legum Romanarum* doctrinam, concisa tractatione exhibebit.

Art. I.

De interpretatione legum quarumcumque.

§. LI. Si semper leges interpretari solius Principis esset, prout ipsius est condere, ut Justinianus innuere videtur (3), tota capitis hujus doctrina ad supervacua referri mereretur, ob ea quæ supra observavi §. XVI.

Sed cum alia profecto fuerit Imperatoris mens (4), cumque proinde et legum interpretatio privati Jurisconsulti curas, ingenium, sagacitatem frequenter expostulet, distincte videndum

1.° Quando legum interpretatio vel soli Principi reservetur, vel privato quoque Jurisconsulto pateat:

2.° Quæ peculiares regulæ tunc ab ipso observandæ.

---

(1) = Non enim Populo Romano, inquit ille, sed « omnibus bonis firmisque populis leges damus = *de legib. lib. 2. cap.* 14.

(2) *V. Heinecc. Elem. jur. civ. ord. Instit.* §. 17.

(3) *L. ultim. Cod. de legib.* (V. Illustr. XXVI).

(4) *V. Vinn. quæst. jur. select. lib.* 1. *cap.* 2.

§. LII. Ad primam quæstionem quod attinet, hæ distinctiones tenendæ

1.ª Quotiens de interpretatione agitur, quæ statim ac emissa fuerit, omni disputationi finem imponat, ea soli Principi reservatur (1):

2.ª Interpretatio *usualis*, quæ vel longa populi consuetudine, vel rerum similiter judicatarum auctoritate firmata sit, pari jure censetur, ac si a Principe profecta esset (2):

3.ª Interpretationi, quam *doctrinalem* dicimus, nullus est locus, si lex neque obscura, neque ambigua, sed tantum dura nimis videatur (3):

4.ª Idem plane dicendum, si lex adeo obscure scripta sit, ut nulli cedat legalis hermeneuticæ præsidio (4):

5.ª Quoties autem vel ex similibus juribus, vel argumentis aliis, obscura aut ambigua Principis voluntas probabili ratione deprehendi potest,

---

(1) *V. supr.* §. VII.

(2) *V. supr.* §. VIII.

(3) Apposite Constantinus *l.* 1. *Cod. de legib.* = Inter æquitatem jusque interpositam interpretationem Nobis solis et oportet et licet inspicere =.

Hinc Ulpianus *l. prospexit* 12. §. 1. *ff. qui et a quib. manumiss. etc.* de lege loquens, qua mulier quæ divertit omnes omnimodo servos suos manumittere vel alienare prohibetur, ne mancipia quæstioni subducantur, legis ipsius verbis allatis = *ut ne eum quidem servum, qui extra ministerium ejus mulieris fuit, vel in agro vel in provincia, possit manumittere vel alienare* =, hæc memorabilia adiicit = *quod quidem perquam durum est: sed ita lex scripta est* =.

(4) *V. supr.* §. XLVII. *num.* 1.

tunc privati licet Interpretis opera minime despicienda (1).

§. LIII. Huic itaque operæ juvandæ multa et ratione, et jure, præter generales regulas, constituta sunt, quæ distincto numerorum ordine sequuntur.

§. LIV. Quod Principi placuit legis habet vigorem (2), quin vel ipse placiti sui rationem reddere teneatur (3), vel civibus liceat, non secundum legem, sed de lege judicare (4).

---

(1) Cum enim Theophrasti monitu jura constitui oporteat in his quæ ἐπὶ τὸ πλεῖστον accidunt, non quæ ἐκ παραλόγου *l. jura* 3. *ff. de legib., l. antiqui* 3. *in fin. ff. si pars hered. petat.*, quandoquidem non possunt omnes articuli singillatim legibus comprehendi: hinc si in aliqua causa sententia earum manifesta est, is qui jurisdictioni præest, ad similia procedere atque ita jus dicere debet. *L. neque leges* 10., *l. non possunt* 12. *ff. de legib.*; nam ut ait Pedius, quotiens lege aliquid, unum vel alterum introductum est, bona occasio est, cetera quæ tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certe jurisdictione supplere *l. nam ut ait* 13. *ff. eod.*

(2) *L.* 1. *pr. ff. de constit. Princip.*

(3) Hinc, non omnium quæ a majoribus constituta sunt, rationem reddi posse animadvertit Julianus *l. non omnium* 20. *ff. de legib.*, et ideo rationes eorum quæ constituuntur, inquiri non oportere, ne multa ex his quæ certa sunt subvertantur, monuit Neratius *l. et ideo* 21. *ff. eod.*

(4) Apposite D. Augustinus, quem refert Gratianus *can. in istis* 3. *dist.* 4. = In istis temporalibus legibus, « quamquam de iis homines judicent cum eas instituunt, « tamen cum fuerint institutæ, non licebit Judici de ipsis « judicare, sed secundum ipsas =.

§. LV. Verba legis, utpote ab Eo prolata, qui caput est civitatis, eo semper sensu accipienda, quem fert communis loquendi usus, omni prorsus ἀκυρολογία, sive ut ajunt, sermonis improprietate rejecta (1).

§. LVI. Cum scire leges non sit, earum verba tenere, sed vim et potestatem (2), curabit Interpres, ne salvis legis verbis, ejus sententia circumveniatur, quæ probabili ratione deprehendi possit (3); in re autem dubia monet

---

(1) Huc pertinet quod de M. Pomponio Marcello refert Suetonius *de illustrib. Grammatic. cap.* 21. Cum enim Pomponius, latini sermonis exactor molestissimus, ex oratione Tiberium reprehendisset, affirmante Capitone, et esse illud latinum, et si non esset, futurum = Certe « jam inde mentitur, inquit, Capito. Tu enim Cæsar « civitatem dare potes hominibus, verbis non potes =. *V. Horat. de art. poetic. vers.* 70. *et seqq.*

(2) *L. scire* 17. *ff. de legib.*

(3) *L. contra legem* 29. *et seq. ff. eod.*

Hinc ea semper reiicienda est interpretatio, quæ legis effectum plane destruat. Lex Julia et Papia, ex. gr. conditionem *si non nupserit* ita reprobat, ut ea perinde haberi debeat, ac si scripta non esset. *L. cum tale* 72. *§. Mæviæ* 5., *l. mulieri* 74. *ff. de cond. et dem. V. Heinecc. ad L. Jul. et Pap. lib.* 2. *cap.* 16. Jamvero, si ita scriptum fuerit = *si Titio nupserit*, vel *si Ariciæ non nupserit* =, legis verba has conditiones non respuunt, utpote quæ mulieris nuptias absolute non impediunt. Sed si vel Titius indignus sit mulieris illius nuptiis, vel mulier ea sit quæ alioubi nuptias non facile possit invenire, non verba captanda, sed Legislatoris mentem attendendam esse docuerunt Gajus et Terentius Clemens, ut lex Reipublicæ utilis, sobolis scilicet procreandæ causa lata, in-

Ulpianus, melius esse legis verbis servire (1).

§. LVII. Vulgatum axioma = *cessante legis ratione, cessat lex ipsa* =, tunc solum procedit, quum et vera legis ratio (cum prætextu non confundenda) (2) manifesto appareat, et ipsa in omni rerum positione plane defecisse comperiatur; alias locus hic valde lubricus cum cl. Averanio nostro dicendus (3).

§. LVIII. In pœnalibus causis benignius interpretandum est (4), ac proinde interpretatione legum pœnæ molliendæ sunt, potiusquam asperandæ (5).

§. LIX. Si nova lex casus aliquos prætermittat, distinguendum

1.° Aut casus omissus ad novam legem nihil

---

terpretatione juvaretur. *L. cum ita* 63. §. 1., *l. hoc modo* 64. §. 1. *ff. eod.*

Hinc opportune monuit Paulus *l. ad exhibendum* 19. *ff. ad exhibend.*, non oportere jus civile calumniari, neque verba captari, sed qua mente quid diceretur, animadvertere convenire.

(1) *L.* 1. §. *licet* 20. *ff. de exercitor. action.* (V. Illustr. XXVII).

(2) Legis prætextus tantum a ratione differt, quantum a veritate figmentum; solet enim nonnumquam sagax Legislator politica quadam ratione duci, quam caute silentio præterit, aliam plane diversam, quæ veri speciem habeat, substituendo. Callidum et avarum prætextus hujus exemplum Dione teste in *excerpt. Valesian. lib.* 77. dedit Caracalla percelebri Constitutione, de qua Ulpianus *l. in orbe* 17. *ff. de stat. homin. V. Spanhem. Orb. Roman. exercitat.* 2. *cap.* 4. (V. Illustr. XXVIII).

(3) *Interpretat. jur. lib.* 5. *cap.* 10. (V. Illustr. XXIX).

(4) *L. factum* 155. §. *ult. ff. de reg. jur.*

(5) *L. penult. ff. de pœn. V. supr.* §. *XXV. num.* 7.

omnino pertinet, et prioribus legibus plane decidendus (1):

2.° Idem dicatur, si aliquo modo pertineat quidem, sed nova lex vel jus singulare constituat (2), vel propter necessitatem lata aut recepta sit (3):

---

(1) *V. supr.* §. *xxxiv. junct. arg. l. præcipimus* 32. §. *ult. Cod. de appellation.* (V. Illustr. XXX).

(2) *Jus singulare,* definiente Paulo *l. jus* 16. *ff. de legib.*, est quod contra tenorem communis rationis, propter aliquam utilitatem, auctoritate Constituentium ita introductum est, ut non sit producendum ad consequentias. *L. quod vero* 14. *ff. eod.*, *l. quod contra* 141. *pr. ff. de reg. jur.*

Juris hujus exempla exhibent

I. *L. cum heredes* 23. §. 1. *ff. de adquir. vel amitt. possess.*, qua testatur Javolenus, singulari jure receptum esse, eos qui in hostium potestatem pervenerunt, jura rerum suarum retinere.

II. *L. peregre* 44. §. 1. *ff. eod.*, qua docente Papiniano, possessionem, ignorantes licet, per servos nostros adquirimus.

III. *L. justo errore* 4. §. *nondum* 3. *ff. de usurpat. et usucap.*, qua Marciano teste, nondum aditæ hereditatis tempus usucapioni datum est, sive servus hereditarius aliquid comparat, sive defunctus usucapere cœperat.

IV. *L. singularia* 15. *ff. de reb. credit.*, qua Ulpiano referente, si tibi debitorem meum jussero dare pecuniam, ex mutuo obligaris mihi, quamvis nummos meos non acceperis.

Huc quoque pertinent *specialia* legis beneficia, quæ neque omnibus ceu *generalia,* neque certis personis aut rebus ceu *privilegia,* sed quibusdam personarum generibus tribuuntur, veluti minoribus, mulieribus, clericis, studiosis, militibus, rusticis, fisco. *V. Vicat vocabular. jur. utriusq. verb. Beneficium legis.* (V. Illustr. XXXI).

(3) *L. quæ propter* 162. *ff. de reg. jur.* (V. Illustr. XXXII).

3.° Aut denique, nullo juris singularis apparente vestigio, nullaque urgente necessitate, novam legem latam fuisse deprehendimus, et tunc probi Interpretis erit Pedii monitum sequi, de quo supra §. LII. *not.* 1. *pag.* 54.

4.° Cavendum tamen, ne lex loquens de casu *simplici* traducatur ad casum *mixtum* (1).

---

(1) *Arg. l. Titiæ textores* 36. *ff. de legat.* 1., qua Pomponius docet, si hoc modo legatum esset = *textores omnes, præter vernas* =, et rursus = *vernas omnes, præter textores* =, qui et verna et textor esset, neutri fuisse legatum.

Hinc I. Textus in *l. ult. Cod. de negot. gest.*, quo Justinianus veterem dubitationem decidendo, nullam esse decrevit negotiorum gestorum actionem adversus eum qui contradixerit, et res suas administrari prohibuerit, non adversatur textui in *l. si ut proponis* 4. *Cod. de ædific. privat.*, qua socius ædificii qui ad refectionem ejus sumptus conferre detrectat, plane obligatur nummos pro portione sua erogatos alteri socio restituere. Ibi enim agitur de casu *simplici*, quo quis rebus plane alienis sponte se immiscet: hic de casu *mixto*, quo negotium alienum ita cum proprio cohæret, ut vigente communione separari non possit.

II. Licet Novella 4. *cap.* 3., è qua sumpta notissima *auth. hoc nisi Cod. de solut.*, sanxerit Imperator, non licere pecuniæ creditori rem immobilem quam debitor offerat recusare, si ipse aliter solvere non possit, merito tamen receptum est, legis hujus beneficium minime procedere, si quis debitoris substantiæ *simpliciter* non erediderit, sed et fidejussorem acceperit, ad pecuniæ restitutionem idoneum. *V. Rot. Rom. dec.* 484. *cor. Bichio*.

III. Quamvis lex Edictalis Romæ lata anno 1799. credita omnia post initium anni 1795. chartaceis *cedulis* confecta ad certos limites reduci jusserit, ab hac tamen

§. LX. Rescripta quoque Principis leges sunt (1); sed quia privatorum utilitatem plerumque respiciunt, de generali lege aliquid derogando, hinc in iis interpretandis, hisce animadversionibus utendum

1.° Cum incivile sit, nisi omnibus mature perpensis judicare vel respondere (2), cumque et preces et earum instructio (3) rescriptis antecedere soleant, hinc omnia hæc, si fieri possit, in primis consulenda:

2.° Publicæ utilitati, vel firmis ceterorum juribus, Principem beneficio suo officere voluisse, numquam præsumendum (4):

3.° Licet beneficium Principis quam plenissime interpretari debeamus (5), attamen quod Princeps alicui ob merita indulsit, neque ad exemplum trahendum est, nec plerumque personam egreditur (6).

---

censura creditum quoddam eximendum esse, regulæ hujus potestate, rite putavit Romana Rota, eo quod etsi anno 1798. chartaceis *cedulis* confectum fuisset, tamen ante legem ipsam reductionem aliam, contrahentium placito passum erat. *V. decis. in Terracinen. Reduction.* 5. *Jun.* 1801. *cor. Resta.*

(1) *L.* 1. *pr. et* §. 1. *ff. de Constit. Princip.*

(2) *Arg. l. incivile* 24. *ff. de legib.*

(3) Vulgo = *Informazione* =.

(4) *L. Prætor ait* 2. §. *merito* 10. §. *si quis a Principe* 16. *ff. ne quid in loco publ., l. in fraudem* 7. *Cod. de annon. et tribut., l. diligenter* 9. *Cod. de aquæduct., l. rescripta* 7. *Cod. de precib. Imp. offer.*

(5) *L. Beneficium* 3. *ff. de constit. Princip.*

(6) *L.* 1. §. *ult. ff. eod., l. Neratius* 191., *l. privilegia* 196. *ff. de reg. jur.*

Art. II.

De interpretatione legum Romanarum.

§. lxi. Hæc de interpretatione legum quarumcumque; verum, si de Romanis legibus explanandis res sit, subsidiis aliis, iisque maximi ponderis, indigebit Interpres, ne

1.° Vel rerum antiquarum ignorantia:
2.° Vel græcæ et latinæ linguæ inscientia:
3.° Vel inordinatæ collocationis vitio:
4.° Vel pravæ lectionis errore decipiatur.

§. lxii. Hos omnes rectæ interpretationis scopulus felici exitu superare conati sunt viri eruditissimi, qui post Alciatum nostrum, magno præeunte Cujacio, ut Scaligeri verbis utar, è latericia auream fecerunt jurisprudentiam; at quia longum esset, non dicam eorum opera, sed nomina tantum numerando percensere (1), compendiarii speciminis loco sufficiat interim principalium subsidiorum fontes digito veluti indicasse, è quibus Romanarum legum Interpres adjumenta validissima haurire possit.

§. lxiii. Rerum antiquarum ignorationem primum esse dixi, eumque gravissimum scopulum, qui impolito Romanarum legum Interpreti paratur (2).

---

(1) Videsis *Eckard. Hermeneut. Jur. civ. inter varior. opuscul. ad cultiorem Jurispr. pertinent. Pisis* 1769. *Tom.* 4.

(2) Ad hunc scopulum plerique Interpretes offenderunt, qui ante Alciatum et Cujacium Jus civile Romanorum vel incomptis *Glossis*, vel inficetis *Commentariis*, onerare potius quam illustrare aggressi sunt.

§. LXIV. Hunc vitabit, qui prioribus curis diurnâ nocturnâque manu versaverit *cl. Heineccii* Historiam Juris Civilis, et Antiquitatum Romanarum Syntagma, *Gravinæ* libros de ortu et progressu Juris Civilis, *Mascovii* dissertationem de Sectis Sabinianorum, et Proculianorum: mox firmiore pede uberiores fontes aditurus, quos doctis sane et laboriosis operibus cultioris Jurisprudentiæ Studiosis aperuerunt *Cujacius, Donellus, Duarenus, Heraldus, Merillius, Grævius, Schultingius, Bynkershoekius, Everardus Otto, Meermanus, Averanius* noster, aliique de Romano Jure optime meriti, quos indicat *Jacobus Gothofredus* in compendiaria Bibliotheca Juris Civilis Romani.

§. LXV. Scopulum alterum sæpe parat græcæ et latinæ linguæ minus exacta cognitio (1).

---

(1) Sic ex. gr. I. Si in *l. querebatur* 20. *ff. qui potior. in pign. hab.* legamus *hypothecam*, ut ferunt vulgati Codices, vix intelligere datum est, quid sibi velit Tryphoninus; legamus *hyperocham*, ut habent Pisani seu Florentini Pandectarum libri, et omnia plana erunt. *V. Cujac. observ. lib.* 4. *cap.* 45., *Guadagn. dissert. ad Græca Pandect. dissert.* 6. *par.* 1. (V. Illustr. XXXIII).

II. *L. Græce* 7. §. *illud commune* 8. *ff de fidejuss. et mandat.* docuit Ulpianus, fidejussores in duriorem causam adhibitos *omnino* non obligari. Doctores plerique, cum nativam et ingenuam vocabuli *omnino* significationem assequuti non essent, Jurisconsulti sententiam ita interpretati sunt, quasi dixerit, fidejussores illos *in solidum* quidem non obligari, sed tantum pro ea parte, quam debet reus principalis. Verum, hanc interpretationem a latini sermonis proprietate funditus abhorrere, luculenter demonstravit cl. Averanius *Interpret. jur. lib. cap.* 3.

§. LXVI. Huic præcavendo, præter Auctores de re grammatica utrinsque linguæ tractantes, adjumento maximo erunt Interpreti cl. *Guadagnii* nostri dissertatio ad Græca Pandectarum, et Vocabularium utriusque juris, quod magno studio, ex aliorum laboribus confecit *Philippus Vicat*.

§. LXVII. Ab inordinata fragmentorum compositione, quibus Romani Juris libri coagmentati, tertius exurgit scopulus, qui vulgari Interpreti sæpe resistit.

§. LXVIII. Ad hunc superandum magnopere juvabunt singularum legum tum inscriptiones, tum subscriptiones, de quarum utilitate adeundus *Jacobus Gothofredus* in præfatione Commentarii ad Digestorum Titulum de Regulis juris §. IV. (1).

§. LXIX. Quartus denique scopulus in prava legum lectione consistit, quam talem esse deprehendimus, si verba

1.° Vel nullum habeant sensum:

2.° Vel non idoneum:

3.° Vel sententiam exprimant, quæ passim receptæ juris regulæ manifesto repugnet (2).

§. LXX. Huic quoque elidendo suppetias afferent

1.° Antiquiores, iique melioris notæ, manuscripti Codices (3):

---

(1) Sic ex. gr. *l. non vult* 6. *ff. de reg. jur.* separatim sumpta, non juris regulam, sed merum enunciatum exhibet, nullo usui futurum; at si conjungatur cum *l. fuit quæstionis* 24. *ff. de adquir. vel omitt. hæred.*, *l. licet pro herede* 2. *ff. si quis omiss. caus. testam.*, *l. qui pretio* 8. *ff. de mort. caus. donat.*, quæ eandem præseferunt inscriptionem, Ulpiani scilicet *lib.* 7. *ad Sabin.*, ipsius utilitas manifesta est. (V. Illustr. XXXIV).

(2) *V. Eckard. loc. supr. cit.* §. 51.

(3) Inter hos præ ceteris eminent Pisani seu Florenti

2.° Litterarum geminatio (1):
3.° Nova paragraphorum distinctio (2):
4.° Interpunctionum immutatio (3):

Pandectarum libri, de quorum præstantia *V. Brencmann. Histor. Pandectar.*, et cl. *Guadagnii Dissert. de Florentino Pandectarum Codice etc.*, junctis iis, quæ docte quidem, sed nimis fortasse acerbe et aspere, superiore sæculo disputarunt duo Academiæ nostræ decora, *Guido Grandius*, et *Bernardus Tanuccius*. (V. Illustr. XXXV).

(1) *L. si quis servum* 8. §. 1. *ff. de legat.* 2. ita scripta est = *si ita legetur: Sempronio decem, aut si noluerit, hominem Stichum lego, hoc casu duo sunt legata, sed uni contentus esse debet* =. Uni contentus? Priscianus vapulat. Lege per αναδιπλωσιν cum *ampl. Bynckershoek obs. Jur. Rom. lib.* 4. *cap.* 25. = Unico contentus =, et vel ipso Prisciano judice, Paulus vincet.

(2) *L. recusare* 6. §. 2. *ff. ad Sctum Trebell.* ita legitur = *Sed et ad filium, qui in potestate est, hoc senatusconsultum locum habet* =. Ad filium locum habet? En nova Prisciani querela. Sed accuratiore paragraphorum distinctione, omnis exulat solœcismus. Hinc ita legendum = §. 1. *Eo jure utimur, ut hoc senatusconsultum ad intestatos quoque pertineat, sive legitimi sive honorarii sint successores: sed et ad filium, qui in potestate est*. §. 2. *Hoc senatusconsultum locum habet et in ceteris necessariis*.

(3) Antiquos manuscriptos Codices nullas interpunctiones præseferre, vulgo notum est. *V. Cleric. art. critic. par.* 3. *sect.* 1. *cap.* 10. Hinc apposite Antonius Augustinus *Emendat. lib.* 1. Criticis suadet, ut si quid aut iniquum, aut minus apte scriptum repererint quod facile punctis ablatis aut additis restituatur, id facere non dubitent.

Sic ex. gr. 1. Si in *l. necessarium* 2. §. *exactis* 3. *ff. de orig. jur.* pro = *exactis Regibus, lege Tribu-*

« *nicia omnes hæ leges exoleverunt* = virgulâ tantum immutata, legamus = *exactis Regibus lege Tribuni-* « *cia, omnes hæ leges exoleverunt* =, cum Pomponio conveniet, non historia tantum, sed et nativa verbi *exolesco* significatio.

II. *L.* 1. §. *illud sciendum* 10. *ff. de separation.* docet Ulpianus, eos creditores posse impetrare separationem, qui non novandi animo ab herede stipulati sunt; hinc quærit §. 11., si satis acceperunt ab eo, an impetrent separationem? Respondet: *non puto: hi enim sequuti sunt eum forte, quem movebit* =. Responsi hujus postrema verba vix habent sensum. Jamvero, si mutata interpunctione legamus = *non puto: hi enim sequuti sunt eum. Forte quem movebit: quid enim, si non satis idoneum acceperunt? et sibi imputent etc.* = omnia rite constant.

III. In judicio finium regundorum etiam ejus rationem fieri quod interest, docet Paulus *l. sed et loci* 4. §. 1. *ff. fin. reg.* Quid enim si quis aliquam utilitatem ex eo loco percepit, quem vicini esse appareat? mox subjungit = *inique damnatio eo nomine fiet* =. Sed cur *inique*, si etiam ejus ratio fieri debet, quod interest? Nonne *l. si commissa* 13. *pr. ff. rat. rem haber.* ipse Paulus tradidit, in computationem ejus quod interest omnino venire *quantum mihi abest, quantumque lucrari potui?* Relata Jurisconsulti verba = *inique damnatio eo nomine fiet* = claudat interrogationis nota, et Paulus cum Paulo consentiet.

IV. Tibi legatus est fundus, qui scribendi testamenti tempore tuus erat. Si eum vivo testatore alienaveris, legatum tibi deberi, docuisse videtur Celsus *l.* 1. §. *fin. ff. de reg. Caton.* Sed plane contrarium docet Imperator §. *sed si rem* 10. *Inst. tit. de legat.* Cui credendum? Utrique; si mutata interpunctione ita legamus = *Si tibi legatus est fundus, qui scribendi testamenti tempore tuus erat, si eum vivo testatore alienaveris: legatum tibi debetur* =. Tunc enim legatum illud conditionale esse deprehendimus, neque proinde Catonianæ regulæ

5.° Unius alteriusve litterulæ, sive adiiciendo, sive demendo, sive immutando, correctio (1):

---

subesse, quia ipsa ad conditionalia non pertinet. *L. cetera* 41. §. *tractari* 2. *ff. de legat.* 1.

v. *L. cum is* 8. *pr. ff. qui et a quib. manumiss.* vulgo legitur = *Cum is qui sub conditione debet, manumittit fideicommissi causa, lex Aelia Sentia locum habet* =. Sed quomodo lex illa, quæ libertatem impedit si manumissio in fraudem facta sit, *pr. Inst. tit. quib. ex caus. manum. non lic.*, locum habere poterit, si heres *fideicommissi causa,* ac proinde *sine fraude* manumiserit? Nodum hunc, auctoritate τῶν βασιλικῶν, secare conati sunt viri clarissimi Cujacius *observ. lib.* 4. *cap.* 31., et Nerius *analect. lib.* 1. *cap.* 8. effingendo siglas F. C., easque pro *fideicommissi causa* legendo *fraudandorum creditorum causa,* vel *fraudationis causa*. Verum si cum acutissimo Guillelmo Best *rat. emendand. leg. cap.* 7. § 9., solam interpunctionem immutando, legamus = *Cum is qui sub conditione debet, manumittit: fideicommissi causa lex Aelia Sentia locum habet* =, omni rejecto siglarum figmento, clarus, Africano dignus, et recepto juri conveniens patebit vexatissimæ lectionis sensus.

(1) Hinc ex. gr. I. Si in *l. in testamento* 27. *ff. de cond. et dem.* pro *non tum esset,* duabus adjectis litterulis, legamus *non notum esset,* omnia plena erunt.

II. Si a *l. adversus uxorem* 4. *Cod. de Crim. expil. hered,* dempta repetitione litteræ s, pro *domus suscipitur,* legatur *domu suscipitur,* omnis exulat supervacua de *divina domo* controversia.

III. Si in *l. ad instruendam* 34. *ff. de administr. et peric. tutor.* pro *admittendam,* una immutata litterula, legamus *admittendum,* omnis cessabit incongrua loquendi ratio.

Singulare exemplum aliud dedit acute clariss. Noodtius

6.° Unici vocabuli separatio, vel duorum conjunctio (1):

7.° Verborum, quæ Consultori potius quam Jurisconsulto tribuenda, accurata distinctio (2):

8.° Emblematum, aut Glossematum rejectio (3):

---

probabil. lib. 1. *cap.* 4., qui in *l. si cum venderet* 13. §. 1. *ff. de pignorat. action.*, pro = *ut in commodato* = reponendum censuit = *at in commodato* =; sed hanc emendationem merito rejecit Wielingius *lect. Jur. civ. lib.* 1. *cap.* 7., qui salva antiqua lectione, Ulpiani mentem satis feliciter exposuit. (V. Illustr. XXXVI).

(1) Sic legendo I. *Hæ res*, pro *hæres in pr. l.* 15. *ff. de legat.* 3.

II. *Ejus dem* pro *ejusdem in l.* 1. §. *eleganter* 33. *ff. deposit.*

III. *Putasti cum non esset* pro *puta Sticum non esset*, in *cit. l.* 1. §. *si rem* 32. *ff. eod.*

IV. *Pactumejus* pro *Pactum ejus*, in *l. ult. ff. de hered. inst.*, facile emendatur corruptæ lectionis vitium.

(2) Si ex. gr. Alfeno tribuamus verba = *cum incendium sine culpa fieri non possit* =, quæ exstant *l. si vendita* 11. *ff. de per. et comm. rei vend.*, cum eo pugnabit Ulpianus, qui *l. contractus* 23. *ff. de reg. jur.* incendia refert ad eos casus, qui a nullo præstantur. Sed si rem mature perpendamus, manifestum erit, verba illa Consultoris esse, Alfeni autem quæ sequuntur = *sine patrisfamilias culpa fieri potest* =.

(3) *Emblemata* proprie dixerunt Jurisconsulti, quæ mobilibus quibusdam ornandi causa adiiciebantur *l. si gemma* 17., *l. cum aurum* 19. §. *simili modo* 5. *ff. de aur. arg. mund.*; sed in re litteraria *emblemata* dicuntur accessiones illæ, quæ ab aliena manu consulto profectæ, in sinceris libris desiderantur.

Jamvero, ad Romanas leges quod attinet, Triboniani emblemata notavit Wissembachius docto sane opusculo, cui tit. *Emblemat. Tribonian.* inter *Varior. opusc. ad cultior. Jurispr. pertinent. Tom.* 9. *Pisis* anno 1771. Unum retulisse sufficiat. Paragrapho ultimâ *Inst. tit. de codicill.* docet Imperator, codicillos nullam solemnitatem ordinationis desiderare. Jamvero, doctrina hæc aperte pugnat cum Theodosii sanctione in *l. ult.* §. *ult. Cod. de Codicill.*, qua sæculo ante cautum videtur, quinque testes uno eodemque tempore adhibendos esse in omni ultima voluntate, excepto testamento. Ita profecto res esset, si finalis illa paragraphus, quæ frustra in Theodosiano Codice quæritur, Triboniani manum non redoleret, qui post vulgatas Institutiones, eam ad Theodosii constitutionem adscripsit ex *l. unic.* §§. 1. *et* 2. *Cod. de latin. libert. tollend. V. Wissembach. loc. cit. cap.* 9. §. 16., *Cyrill. comment. ad cit.* §. *ult. Instit. tit. de Codicill.*

Glossemata autem Latini dixerunt priscas et minus usitatas voces, quarum abstrusior significatio Oedipo conjectore indigeret; sed Interpretes nostri *glossemata* dicunt, quæ scripturæ margini olim fortasse adnotata, amanuensium incuriâ in textum ipsum fortuito irrepserunt.

Hinc verba = *postquam negaverit* =, quæ cancellis circumscripta passim ferunt vulgati Institutionum Codices in fine §. *ult. tit. de fideic. hereditat.*, quæque in manuscriptis codicibus frustra quæsita plane respuit *text. in l. ult. Cod. de fideicomm.*, concordi suffragio, post Cujacium, ad glossemata referunt Vinnius, Everardus Otto, Cyrillus *comment. ad cit.* §. *ult.*

Item verba illa = *socium autem omnium bonorum accipiendum est* =, quæ nunc exstant in *l. sunt qui* 16. *ff. de re judic.*, quid glossematis olere, acute suspicatur Antonius Faber, ut Ulpianum cum Sabino, et cum Ulpiano ipso conciliet. *V. Rational. ad l. verum* 63. *ff. pro socio*; quamvis conciliationem aliam proponi posse, postea animadverterit *Voet ad ff. tit. pro socio num.* 20.

9.° Græcæ versiones (1).

CAP. II,

De interpretatione Sententiarum.

§. LXXI. De Judicum sententiis interpretandis Doctrina, præter generales canones, tribus hisce regulis comprehendi potest

1.° Sententiarum verba eo sensu accipienda sunt, quem fert proprius et communis usus loquendi, omni prorsus rejecta *metaphorica,* ut ajunt, significatione (2):

---

(1) Harum elenchum doctis observationibus illustratum *V. ap. Guadagn. Instit. jur. civ. proœm., sect. cui tit. Jur. Roman. collect. post Justinian.*

De his apposite Leibnitius *nov. method. disc. docend. Jurispr.* §. 65. = versio legum nostrarum græca ad « interpretationem multum facit; græci enim Paraphra- « stæ et Scholiastæ vetustiora nostris exemplaria habuere « historiasque legum accuratius pernovere =.

Nec tamen simpliciter et inconsiderate illis fidem habendam esse, post Donellum notavit *Eckard. loc. supr. cit.* §. 304.

(2) *Averan. Interpret. jur. lib. 1. cap. 1. in pr.*

Hin licet jus *gladii* lege delatum, merum imperium significet, et generalem potestatem ad animadvertendum in facinorosos homines *l. imperium* 3. *ff. de jurisdict., l. solent* 6. *pr. ff. de offic. Procons., l. nemo* 70. *ff. de reg. jur.,* si tamen sententiâ damnetur aliquis, ut *gladio* in eum animadvertatur, *gladio* animadverti oportet, non securi, vel telo, vel fuste, vel lapide, vel quo alio modo *l. aut damnum* 8. §. 1. *ff. de pœn.* Huc pertinet quod Papiniani percussori dixisse Caracallam refert *Spartian. in Antonin. Caracall.* = gladio te exsequi oportuit meum jussum =.

2.° Cum in omni interpretatione commodissimum sit, id accipi, quo res de qua agitur, magis valeat quam pereat (1) obscura vel ambigua Judicis verba ita interpretari oportet, ut ea omnia servata dicantur, quæ sententiam a competente Judice latam comitari debent, ut ipsa valeat:

3.° Quamvis Judex, posteaquam semel sententiam dixit, Judex in ea causa esse desinat (2), tamen actorum verba *declarare*, tenore sententiæ perseverante, non est ei prohibitum (3).

§. LXXII. Cum itaque, ex regula secundo loco posita, obscuræ vel ambiguæ locutionis a Judice usurpatæ, cum iis quæ sententiam necessario comitari debent, opportuna comparatio, magno adjumento esse possit in hoc de sententiarum interpretatione negotio, operæ pretium existimo, ea ipsa veluti per indicem hic loci subnectere.

§. LXXIII. Ad sententiæ cujuslibet firmitatem adstruendam, præter Judicis *competentiam* ut ajunt, hæ omnino necessaria sunt

1.° Ut ipsa receptis juris regulis non repugnet (4):

2.° Neque rebus antea judicatis (5):

3.° Ut ea non præcipiat, quibus pareri rerum naturâ non possit (6):

---

(1) *V. supr. §. XXV. num.* 3.

(2) *L. Judex* 55. *ff. de re judic.*

(3) *L. Actorum* 46. *ff. eod.*

(4) *Princ. Instit. tit. de off. Judic., l.* 1. *§. item contra* 2. *ff. quæ sent. sine appell. rescind., l. si expressim* 19. *ff. de appellat.*

(5) *L.* 1. *Cod. quand. provoc. non est necess.*

(6) *L. ult. ff. quæ sent. sin. app. resc.*

4.° Ut id, quod in judicium deductum est, Judicis jussa non excedant (1):

5.° Ut quantum fieri possit, certæ pecuniæ vel rei sententia feratur, licet de incerta quantitate actum sit (2).

CAP. III.

De interpretatione ultimarum voluntatum.

§. LXXIV. Cum defuncti voluntas, sive quoquo modo expressa, sive probabili conjecturâ perspecta, omne punctum ferre debeat in supremis ipsius tabulis interpretandis (3), nisi ea latis legibus manifesto repugnet (4), hinc ad generales regulas

---

(1) *L. ut fundus* 18. *ff. comm. divid.*

(2) §. *curare* 32. *Inst. tit. de action.*

Hinc I. Pomponius ait, inutiliter arbitrum incertam sententiam dicere, ut puta = *quantum ei debes redde* = *divisioni vestræ stari placet* = *pro ea parte, quam creditoribus solvisti, accipe* = *L. quid tamen* 21. §. *Pomponius* 3. *ff. de recept. qui arb. recep.*

II. Prætorem merito reprehendit Ulpianus, qui tutori permiserit res pupillares *vendere vel obligare;* ipse enim statuere et eligere debet, utrum magis *obligare*, an *vendere* permittat. *L. si pupillorum* 7. §. *quid ergo* 4. *ff. de reb. eor. qui sub tut.*

(3) *L. fideicommissa* 11. §. *item* 19. *vers. Imperator ff. de legat.* 3., *l. ult. ff. de hered. instit.*, *l. in conditionibus* 19. *pr.*, *l. pater* 101. *pr. ff. de condit. et dem.*, cujus occasione lepida sane est inter Baldum et Cassolum disputatio, quam post Castrensem refert Gravina *de ort. et progress. jur. civ. lib.* I. *cap.* 165.

(4) *L. nemo* 55. *ff. de legat.* I., *l. verbis legis* 120. *ff. de verb. signif.*

superiore libello propositas, et hæ speciales adjungendæ.

§. LXXV. Quamvis a communi verborum significatione non aliter recedi oporteat, quam cum manifestum est, aliud sensisse testatores (1): tamen cum ipsi plerumque abusive loquantur, nec propriis nominibus ac vocabulis semper utantur, ideo in causa testamentorum ad grammaticam verborum definitionem curiose nimis descendendum non est (2), quandoquidem monente Pedio (3), optimum potius erit, non propriam eorum significationem scrutari, sed in primis quid testator demonstrare voluerit (4).

---

(1) *L. non aliter* 69. *pr. ff. de legat.* 3.

(2) *Cit. l.* 69. §. 1. *ff. de legat.* 3.

Hinc a Juliani et Papiniani sententia, de qua supr. §. *XIX. not.* 2., merito dissentit Ulpianus, testatoris sensum, magis quam verba amplectens *l. si quis* 3. §. *conditio* 9. *ff. de adim. vel transf. legat.*

(3) *L. cum de lanionis* 18. §. *item caccabos* 3. *ff. de instr. vel instrum. legat.*

(4) Hinc I. Si quis ita caverit = Publio Mævio omnes *Juvenes*, quos in ministerio habeo, dari volo =, et quæramus a qua ætate *juvenes*, et in quam intelligi debeant?, Marcellus ait, quos verbis quæ proponerentur demonstrare voluerit testator, ad notionem ejus qui de ea re cogniturus esset, pertinere *cit. l.* 69. §. 1. *ff. de legat.* 3. Et recte: voluntatis enim defuncti quæstio in æstimatione Judicis est. *L. voluntatis* 7. *Cod. de fideicomm.*

II. Si fundi instrumentum quis legaverit, ad dignoscendum quæ mobilia *instrumenti* nomine veniant, non in infinitum procedere debent primis quibusque proxime copulata, sed mens testatoris in primis attendenda *cit. l.* 18. §. 3. *ff. de instr. vel instrum. legat.*

§. LXXVI. In testamentis plenius voluntates testantium interpretari debemus (1).

---

(1) *L. in testamentis* 12. *ff. de reg. jur.*
Plenioris hujus interpretationis exempla passim occurrunt in toto jure civili. Nonnulla retulisse sufficiat:

I. Conditio vel natura, vel lege, vel moribus *impossibilis*, quæ contractibus adposita eos plane vitiat §. *si impossibilis* 11. *Inst. tit. de inut. stipulat.*, *l. non solum* 31. *ff. de obl. et act. l. impossibilis* 7., *l. generaliter* 26., *l. veluti* 27. *pr. ff. de verb. oblig.*, postremæ voluntatis elogiis adscripta, inconsulto excidisse præsumitur, ideoque habetur pro non scripta §. *impossibilis* 10. *Inst. tit. de hæred. instit.*, *l.* 1., *l. conditiones* 14., *l. quidam* 27. *pr. ff. de cond. instit.*, *l. si Mævia* 45. *ff. de hered. instit.*, *l. reprehendenda* 5. *Cod. de instit. et substit. V. Voet ad ff. tit. de cond. Instit. num.* 16.

II. Si de potestativa conditione agatur, quæ ab herede instituto, vel a legatario impleri nequeat sine facto tertii cujusdam, qui una cum ipso consentiat, ut conditioni pareatur, conditio ipsa pro impleta habetur, quotiens reluctante tertio, per heredem vel legatarium non steterit, quominus impleretur. *L. si ita* 3., *l. si quis* 11., *l. uter ex fratribus* 23. *ff. de condit. Instit.*, *l. si post diem* 5. §. *item si qua* 5. *vers. sed et si ita ff. quand. dies legat. ced. V. Voet ibid. num.* 19.

III. Conditiones, quæ in non faciendo consistunt, percelebris Mucianæ cautionis remedio neque hereditatibus neque legatis moram facere, vulgo notum est. *L. Mucianæ* 7. *pr. ff. de cond. et dem.*

IV. Quamvis latina (secus ac græca) pluralis elocutio duorum numero contenta sit, ideoque ubi numerus testium non adiicitur, etiam duo sufficiant *l. ubi numerus* 12. *ff. de testib.*, tamen ad pleniorem postremæ voluntatis interpretationem Divus Pius Cæcilio Proculo rescripsit, eum cui *servorum* legata sit electio, tres posse eligere *l.* 1. *ff. de opt. vel elect. legat.*

§. LXXVII. Cavendum tamen, ne regulæ hujus prætextu, remotis quodammodo frœnis, vaga

---

v. In conditione = *si filia mea cum Titio nupta erit* = placuit, non semper mortis tempus observari, sed voluntate patrocinante, tardius produci. *L. in conditionibus* 19. *pr. ff. de cond. et dem.*

VI. Pactumejus Androsthenes falso rumore ductus, heredem prioribus tabulis institutum decessisse, mutavit testamentum. Licet falsus modus obesse non soleat, tamen ex voluntate testantis putavit Imperator, primo heredi esse subveniendum *l. ult. ff. de hered. instit.*

VII. Si quis domus usum reliquerit, quamvis legatum hoc minus patere debeat quam ususfructus, attamen usuarii commodo, illud quam plenissime interpretandum esse docuerunt Ulpianus et Paulus *l. cui usus* 2., *l.* 3., *l.* 4., *l.* 5., *l.* 6., *l. plenum* 12. *ff. de us. et habitat.*

VIII. Idem dicendum, si vir uxori legaverit *quæ ejus causa parata essent*. *L. hoc legatum* 45., *l. ea tamen* 46., *l. item legato* 49. *ff. de legat.* 3., *l. uxori* 13. *ff. de aur. arg. mund.*

IX. Idem, legatis alimentis vel nullo adjecto tempore, vel usque ad pubertatem. *L. Mela* 14. *pr. et* §. 1. *ff. de alim. vel cibar. legat., ibiqu. Averan. Interpret. jur. lib.* 5. *cap.* 10.

X. Idem, si testator rem quam alienam esse ignorabat, proximæ personæ vel uxori legaverit *l. cum alienam* 10. *Cod. de legat.*, vel etiam extraneo cuicumque, cum illa heredis esset. *L. unum ex familia* 67. §. *si rem* 8. *ff. de legat.* 2.

XI. Idem, si *illum aut illum* heredem scripserit, *illi aut illi* legaverit. *L. cum quidam* 4. *Cod. de verb. et rer. significat.*

XII. Idem denique, si reliquerit aliquid aut Domino nostro Jesu Christo, aut Sanctis ejus. *L. ult. Cod. de sacros. Eccles.*

prosiliat Interpretis licentia, itaut voluntates testantium potius effingere, quam congrua ratione explicare videatur (1).

---

(1) Ad hanc itaque regulam justis limitibus coercendam, en exempla quædam è Romano jure deprompta.

I. Si testator rem, quam alienam esse ignorabat, quæque heredis non sit, extraneæ personæ legaverit, non usque adeo patebit voluntatis ejus interpretatio ut legatum valere dicatur. §. *non solum 4. Inst. tit. de legat.*

II. Si pater filiæ domum legaverit, eique per domos hereditarias jus transeundi præstari præceperit, viro quidem ejus, non autem hæredibus jus transeundi præstabitur. *L. pen. ff. de servitut. legat.*

III. Penu legata ab eo, qui solitus erat fructus suos vendere, quique iis promiscue utebatur, non fructus omnes deberi placuit, sed quantum ad annuum usum testatori, ejusque familiæ sufficeret. *L. nam quod* 2. §. *idem* 2. *ff. de pœn. legat.*

IV. Si quis legaverit = *quidquid in fundo, vel domo, vel horreo suo esset, cum moreretur* =, legato quidem continebuntur et quæ casu absunt, et pecunia numerata præsidii loco reposita; minime vero cautiones debitorum, ceterarumque rerum emptiones: nec nummi ibi repositi, ut mutuo darentur: nec quæ casu adsunt, vel quæ ignorante testatore a legatario illata fuerint, ampliandi legati gratia, vel denique res alienæ sive commodato, sive deposito acceptæ. *L. hujusmodi* 84. §. *legatum* 10. *ff. de legat.* 1., *l. omnia* 32. §. *cum ita* 3. *ff. de legat.* 2., *l. nomen* 34. §. 1., *l. quæsitum* 78. §. *ult.*, *l. si chorus* 79. §. 1., *l. si mihi* 92. *ff. de legat.* 3., *l. quæsitum* 12. §. *Papinianus* 45., *l. cum de lanionis* 18. §. *Sabinus* 12. *ff. de instr. vel instrum. legat.*, *l. si uxori* 39. §. 1. *et ult. ff. de aur. arg. mund.*

V. Si non adjecta portione, communis fundus legatus sit, quem testator *meum* nominaverit, non totum sed

CAP. IV.

De interpretatione Conventionum.

§. LXXVIII. Conventiones omnes, sive ipsæ contractus naturam sortiantur, sive in meri pacti finibus consistant, duorum vel plurium in idem placitum consensu firmari, vulgo notum est (1).

Hinc ipsarum verba eo sensu accipienda, quem vel utrique contrahentes aperte voluerint (2), vel communis loquendi usus deter-

---

partem deberi constat *l. servi* 5. §§. 1. *et* 2. *ff. de legat.* 1., nisi vel cum herede communis fuerit, vel vivus testator socii partem redemerit. *V. Voet ad ff. tit. de legat. et fideic. num.* 28.

VI. Vectigali, vel emphyteutico fundo legato, non videtur plena proprietas legatario tributa, sed jus illud tantummodo, quod in eo testator habuit. *L. si domus* 71. §. *ult. ff. de legat.* 1.

VII. Si fundus, qui locatus erat, cum instrumento legetur, instrumentum quod coloni sit, non alias legato cedit, quam si nullum domini fuit. *L. fundus* 24. *ff. de instr. vel instrum. legat.*

VIII. Si denique incertum sit, de quo fundo, vel de qua summa testator senserit, minor accipienda est. *V. supr.* §. *XLIV. not.* 2. *num.* 1. 2. §. *XLV. not.* 3. *num.* 1.

(1) *L.* 1. §. *conventionis* 3. *ff. de pact.*

(2) In conventionalibus enim stipulationibus contractui formam contrahentes dant *l. in conventionalibus* 52. *pr. ff. de verb. oblig.*, ipsiusque legem statuunt. *L. contractus* 23. *ff. de reg. jur.*

minat (1), vel rei gestæ veritas exposcit (2).

§. LXXIX. Cum itaque in stipulationibus, et in ceteris contractibus interpretandis, id semper sequamur oporteat, quod actum est (3), eoque in primis tendere debeat accurati Interpretis investigatio, hinc ad eam fovendam, præter generales Canones interpretationi cuique congruentes, hæ speciales regulæ tenendæ

1.ª Contractuum strictior esse debet, quam ceterorum actuum interpretatio, atque ideo quod verbis expressum non fuerit, id *ordinario jure* omissum intelligendum est (4):

2.ª Hinc in dubio, secundum promissorem interpretari debemus, quia stipulatori liberum fuit verba late concipere (5).

---

(1) Cum enim concurrat oporteat affectus ex utraque parte contrahentium *l. in omnibus* 55. *ff. de oblig. et act.*, nequit unus, invito altero, ab ea verborum significatione deflectere, quam fert communis usus, penes quem est jus et norma loquendi.

(2) *V. Tit. Cod. plus valere quod agit, quam quod simulat. concip.* (V. Illustr. XXXVII).

(3) *L. semper* 34. *ff. de reg. jur.*

(4) *L. quidquid* 99. *pr. ff. de verb. oblig.* (V. Illustr. XXXVIII).

(5) *L. stipulatio* 38. §. *in stipulationibus* 18., *cit. l.* 99. *pr. ff. de verb. oblig. V. dec. Rot. Rom. in Romana fruct. dotal.* 1. *Jun.* 1801. *num.* 4. *cor. de Bayane.*

Hinc 1. Veteribus placuit, pactionem obscuram vel ambiguam, venditori et qui locavit nocere: in quorum potestate fuit legem apertius conscribere. *L. veteribus* 39. *ff. de pact., l. Labeo* 21., *l. cum in lege* 33. *ff. de contr. empt., l. in contrahenda* 172. *pr. ff. de reg. jur.*

§. LXXX. Et hæc quidem *ordinario jure* procedere dixi. Verum non ita strictioribus contractuum verbis semper hærendum, ut et *extensiva* interpretatio in conventionibus explicandis perpetuo exulare debeat, et semper secundum promissorem respondendum sit.

Hinc hæ animadversiones non negligendæ

1.ª Ea omnia, quæ fert contractus natura (1), quamvis non expressa, vim obligandi habent (2):

II. Qui *hoc anno, hoc mense* dari stipulatus est, nonnisi omnibus partibus præteritis anni vel mensis recte petet. *L. qui hoc anno* 42. *ff. de verb. obl.*

III. Cautionem Mucianam, quæ ultimarum voluntatum executionem accelerat. *V. supr.* §. *LXXVI. not.* 1. *num.* 3., a contractibus omnino exulare, post §. *sub conditione* 4. *Inst. tit. de verb. obl.*, recte animadvertit Cujacius *Observ. lib.* 14. *cap.* 32.

IV. Quæ denique de ficto implemento conditionis potestativæ supra firmavi §. *LXXVI. not.* 1. *num.* 2., si reluctante tertio, per heredem vel legatarium non steterit, quominus impleretur, ad contractus minime proferri posse receptum est, ob *text. in l.* 1., *et l. nihil refert* 4. *ff. de condict. sine caus.*

(1) *Naturalia* contractuum eæ juris regulæ constituunt, quæ speciali pacto deficiente, ipsorum effectus determinat. *V. Mozz. tractat. de contract., Heinecc. Recitat. in elem. Jur. civ.* §. 899.

(2) Hinc ex. gr. 1. Diversorum contractuum ea natura est, ut quidam dolum malum dumtaxat recipiant, eique adfinem culpam *latam*, quidam et dolum et culpam *levem*, quidam et diligentiam, sive culpam *levissimam*. Itaque si contrahentes nominatim dixerint, ut plus vel minus in singulis contractibus præstari debeat, hoc serva-

2.ª Si ex contrahentibus, vel quasi contrahentibus unus certet de damno vitando, alter de lucro captando, in re obscura melius est favere repetitioni, quam adventitio lucro (1):

3.ª Si quis *aliquid per se non fieri,* vel *dolum malum abesse* pollicitus sit, non simplex abnutivum spopondisse dicendus est (2):

4.ª Si contractus proferatur, in quó nulla

---

bitur quod initio convenit; si nihil de ea re aperte statuerint, ipsorum silentium supplebit contractus natura. *L. contractus* 23. *ff. de reg. jur.*

II. Emptionis natura est, ut venditor evictionem præstet. Itaque non dubitatur, etsi specialiter ipsam non promiserit, re evictâ, emptori competere actionem. *L. non dubitatur* 6. *Cod. de eviction.*

(1) *L. non debet* 41. §. 1. *ff. de reg. jur.*

Hinc I. Sufficit ad causam indebiti, incertum esse, temporaria sit, an perpetua exceptio *l. sufficit* 56. *ff. de condict. Indeb.,* ac proinde omnibus, qui citra causam transactionis, mente titubante et incerto animo indebitam dederint pecuniam, vel aliam quandam speciem persolverint, repetitionem non denegari, decidendo sancivit Imperator *L. ult. Cod. eod.* (V. Illustr. XXXIX).

II. Si confecto Inventario, et emenso patrimonio, defuncti creditores superveniant, qui necdum completi fuerint, licentia eis non denegatur adversus legatarios venire, et quæ ipsi acceperint recuperare; cum satis absurdum sit, creditoribus quidem jus suum persequentibus legitimum auxilium denegari, legatariis vero, qui pro lucro certant, suas partes leges accomodare. *L. ult.* §. *sin vero creditores* 5. *Cod. de jur. delib.*

(2) *L. in illa* 50. *pr., l. inter stipulantem* 83. *pr. ff. de verb. oblig.*

extet *heredis* mentio, quod verbis omissum, interpretatione supplendum est (1):

7.° Si quis denique *Kalendis Januariis* ex. gr. se soluturum spoponderit, non remotiores, sed proxime venturas intellexisse, omnino dicendus erit (2).

---

(1) *L. si pactum* 9. *ff. de probation. V. tamen infr.* §. *xc. in not. num.* 3. *et seq.*

(2) *L. eum qui* 41. *pr. ff. de verb. oblig.*

HERMENEUTICÆ LEGALIS

LIBRI IV.

LIBER IV.

De peculiari causarum quarumdam privilegio in interpretationis negotio.

§. LXXXI. Generalibus et specialibus regulis expletis, ad rectam quorumcumque actuum interpretationem comparatis, pauca quædam coronidis loco subjungenda supersunt, quæ privilegii instar quodammodo se habent in interpretationis negotio.

§. LXXXII. Hoc itaque privilegio aliqua ex parte potiuntur causæ, quibus agitur

1.° De Alimentis:
2.° De Commodis Causæ piæ:
3. De Dotibus:
4.° De Exemptione:
5.° De Libertate:
6.° De Pœnis:
7.° De Prorogatione facultatis:
8.° De Renunciatione.

CAP. I.

De Alimentis.

§. LXXXIII. Cum necare videatur qui alimonia denegat (1), merito receptum est, ut alimentorum causa pietatem resonet (2), ac proinde favore maximo semper prosequenda sit (3).

§. LXXXIV. Hunc favorem sibi conciliat in interpretationis quoque negotio, ideoque in dubio pro alimentis respondendum est, sive agatur

1.° De ipsis decernendis (4):

---

(1) *L. necare* 4. *ff. de agnosc. et alend. liber.*

(2) *L. Mela* 14. §. 1. *ff. de alim. vel cibar. legat.*

(3) *V. Surd. de aliment. tit.* 8. *per tot., Rot. Roman. in Spoletan. Alimentor.* 8. *Mart.* 1793. *num.* 5. *cor. Soderino*.

(4) Hinc I. Non tantum liberos, qui in potestate sunt, sed et emancipatos a parentibus ali, eosque alere debere, docuit Ulpianus *l. si quis* 5. §. *si impubes* 13. *ff. de agnosc. et alend. liber.*

II. Non tantum patris, ceterorumque paterni generis adscendentium, sed et matris, ceterorumque parentum per illum sexum contingentium, ad alimenta quod attinet, desideria perpendere Judicem oportet: *cit. l.* 5. §. *utrum* 2. *ff. eod.*

III. Heredes quoque defuncti filii superstitem patrem alere cogendi sunt, si ipse in summam egestatem deductus est: *cit. l.* 5. §. *item rescriptum* 17. *ff. eod.*

IV. Quæstiones præjudiciales, quibus disceptatur, an quis filiorum numero habendus sit, minime impediunt, quin interim ei alimenta decernantur: *cit. l.* 5. §. *meminisse* 9., *l. si neget* 7. *ff. eod.*

2.° De ipsorum modo et quantitate (1):
3.° De tempore, quousque præstanda (2).

CAP. II.

De Commodis Causæ piæ.

§. LXXXV. Si alimentorum causa pietatem resonat, causa quam *piam* dicimus (3), et pietatem et religionem respicit (4).

§. LXXXVI. In dubio itaque, ipsius favore actum quemlibet interpretandum esse, docent Juris nostri Magistri (5).

---

v. Quamvis, re non demonstrata, nec legatum valeat, nec stipulatio *l. cum post divortium* 69. §. *gener* 4. *ff. de jur. dot.*, tamen si cui annuum fuerit relictum sine adjectione summæ, rejecta Melæ opinione, qui nihil videri huic adscriptum censuit, veriorem Nervæ sententiam Ulpianus sequutus est, id scilicet videri relictum, vel quod testator præstare solitus fuerat, vel quod ferat personæ dignitas *l. si cui* 14. *ff. de ann. legat.* V. tamen supra §. *XLI. not.* 4. *num.* 6.

(1) *Cit. l.* 14. *ff. de ann. legat*, *l. cum alimenta* 22. *pr. ff. de alim. vel. cibar. legat.*

(2) *Cit. l. Mela* 14. *pr. et* §. 1. *ff. de alim. vel cibar. legat.*, *ibiqu. Averan. Interpret. jur. lib.* 5. *cap.* 10.

(3) Quæ veniant nomine *causæ piæ* fuse indicat *Amostaz. de caus. piis l.* 1. *cap.* 1. *et* 2. (V. Illustr. XL).

(4) Hinc valere argumentum ab alimentis ad causam piam, docet *Surd. de aliment. tit.* 8. *privil.* 1. *num.* 18.

(5) *Tiraquell. de privileg. piæ caus. privil.* 101., *Mantic. de conjectur. ultimar. voluntat. lib.* 6. *tit.* 35. *et seqq.* V. tamen *Amostaz. loc. citat. lib.* 1. *cap.* 4. *num.* 47. *et seqq.*

CAP. III.

De Dotibus.

§. LXXXVII. Cum Reipublicæ intersit, dotes mulieribus conservari, dotium causam semper et ubique præcipuam esse, docuit Pomponius (1), cui congruenter monuit Paulus (2), in ambiguis pro dotibus respondere melius esse (3).

---

(1) *L.* 1. *ff. solut. matrim.*

(2) *L. in ambiguis* 85. *pr. ff. de reg. jur.*

(3) Hinc I. Licet fundo non demonstrato, nullum esse legatum vel stipulationem fundi constet, si tamen dos promissa fuerit arbitratu dotantis, arbitrio quoque detracto, stipulationem valere placuit: cum inter modum constituendæ dotis, et corpus ignotum differentia magna sit. Dotis enim quantitas pro modo facultatum patris, et dignitate mariti constitui potest. *L. cum post divortium* 69. *§. gener.* 4. *ff. de jur. dot.*

II. Si quis res alicui tradiderit, ut nuptiis secutis, dotis efficerentur, et ante nuptias decesserit, dubitari posset, an postea secutis nuptiis, res illæ dotis esse deberent? Ipsarum etenim dominium jam heredis est, a quo invito discedere non potest. Justa quidem dubitatio: sed benignius esse, favore dotium necessitatem imponi heredi, consentire ei quod defunctus fecit, merito censuit Ulpianus *l. si ego* 9. §. 1. *ff. de jur. dot.*

III. Si mulier dotem pro alia qualibet muliere spoponderit, dubitatum est, an Senatusconsulti Vellejani præsidio se defendere possit, quominus confessionem suam compellatur adimplere; sed cum favore dotium Legis severitatem mollire sæpius oporteat, merito Justinianus, omnem Senatusconsulti auctoritatem in hac causa cessare, constituit *l. ult. Cod. ad Sctum Vellejan.*

CAP. IV.

De Exemptione.

§. LXXXVIII. Qui exemptione nititur, jus singulare allegat, quo de generali lege, bono publico lata, derogatur.

§. LXXXIX. Hinc exemptionum causæ odii notam inusserunt Doctores nostri, in eaque proinde strictâ interpretatione procedendum esse, uno ore docuerunt (1).

CAP. V.

De Libertate.

§. XC. Quotiens dubia interpretatio libertatis est, secundum libertatem respondendum esse, tradidit Pomponius (2), et ideo in obscura voluntate manumittentis, favendum esse libertati, docuit Paulus (3).

---

(1) *V. Brunnemann. ad l. 1. num. 7. Cod. de immunitat. nemini conced., Calderin. de donation. Cons. 6. num. 2., Paris. cons. 9. num. 5. et seqq. par. 4., Rot. cor. Molin. dec. 222. num. 7. Tom. 1., et in Auximana, seu Cingulana manutent. super bono jure 26. Jun. 1793. num. 3. cor. Soderino.*

(2) *L. quotiens 20. ff. de reg. jur.*

(3) *L. in obscura 179. ff. eod.*

Hinc 1. Quamvis ordinario jure creditor cogi non possit, ut debiti partem accipiat *l. tutor 41. §. 1. ff. de usur. et fruct.*, cum sæpe solutio et exactio partium non minima habeat incommoda *l. plane 3. ff. fam. ercisc.*,

CAP. VI.

De Pœnis.

§. xci. In pœnalibus causis benignius interpretandum esse, ideoque interpretatione legum pœnas molliendas, potiusquam asperandas, supra animadverti (1).

---

tamen libertatis favore receptum est, ut si statu liber decem ex. gr. heredi dare jussus fuerit, cogatur heres etiam per partes accipere. *L. cum heres* 4. §. *item si decem* 6. *ff. de stat. liber., junct. tamen l. statu liberos* 3. §. *si decem* 5. *l. si triennio* 18. *ff. eod.*

ii. Ubi de obligando quæritur, propensiores esse debere nos, si habeamus occasionem ad negandum; ubi de liberando, faciliores ad liberationem Arriano præeunte tradidit Paulus *l. Arrianus* 47. *ff. de oblig. et act.*

iii. Si facultas alicui concessa, ut aliquid in alieno faciat, ipsius factum unice respiciat, quin de jure ulla facta sit mentio, non protinus realem perpetuamque servitutem impositam fuisse dicendum esse, post textum in *l. Lucius Titius* 37. *ff. de servitut. prædior. rusticor.* docuit Bartholus *ad eand. leg.*, quem Doctores cæteri, et magni nominis Tribunalia sequuntur. *V. Brunnemann. ad dict. leg., Pech. de aquæduct. lib.* 1. *cap.* 1. *quæst.* 2. *num.* 11. *et seqq., Rot. Roman. in Firmana execut. apoch.* 3. *Jul.* 1793. *cor. Priolo*. (V. Illustr. XLI).

iv. Immo etsi de *jure* facta sit mentio, perpetuam servitutem denegandam esse docuit Papinianus, si appareat, jus illud singulari affectu alicujus personæ ita datum fuisse, ut ad exteros ejus heredes non transmitteretur. *L. Pater* 6. *ff. de servitut. legat.*

(1) *V. supr.* §. *xxv. not.* 2. *num.* 8.

Hinc in pœnali et odii plena *Caducitatis* ut ajunt

CAP. VII.

De Prorogatione Facultatis.

§. XCII. Sæpe contingit, ut vel testamento, vel mandato, vel qualibet alia contractus specie, facultas quædam alicui concedatur, cujus exercitio repetitis vicibus, iterum iterumque naturâ suâ expleri possit.

§. XCIII. Hinc dubium, quousque prorogari debeat ea agendi facultas? Hinc juris regula, nisi aliter ex gestis appareat, ipsius prorogationem neque primum actum, neque primum tempus excedere (1).

---

causa, et leges et pacta strictissime intelligenda esse, jamdiu receptum est. *V. Rot. Roman. in Sutrina Caducitat.* 11. *Maii* 1792. *cor. Strasoldo, in Firmana Parochialis* 15. *Jun.* 1792. *cor. Malvasia, in Maceraten. donation.* 27. *April.* 1801. *cor. de Bayane, et in Romana Caducitat.* 2. *April.* 1802. *cor. eod., Rot. Florentin. in Thesaur. Ombros. Tom.* 3. *dec.* 50., *Tom.* 9. *dec.* 32., *Tom.* 12. *dec.* 31., *et inter Select. ann.* 1790. *Tom.* 6. *par.* 1. *dec.* 8. (V. Illustr. XLII).

(1) Hac regula innixus docuit Pomponius *l. boves* 89. §. 1. *ff. de verb. signif.* hoc sermone = *dum nupta erit* = primas nuptias significari. (V. Illustr. XLIII).

Hac ipsa regula duce, si inter contrahentes convenerit, ut locationis tempore expleto, utraque silente parte, locatio ipsa in idem tempus renovata censeatur, pactum hoc ad ulteriora tempora minime producendum esse, recte animadvertit Rota Florentina *in Thesaur. Ombros. Tom.* 12. *dec.* 58.

CAP. VIII.

De Renunciatione.

§. XCIV. Justiniano teste (1), regula quidem est juris antiqui, omnes licentiam habere, his quæ pro se introducta sunt, renuntiare, quandoquidem unusquisque est rei suæ, ac proinde et jurium suorum, moderator et arbiter (2).

Attamen cum proprii juris renuntiatio plerumque donationem sapiat, cui juris præsumptionem obsistere docuit Paulus (3), merito placuit, in renuntiationis causa stricta interpretatione utendum esse, sive de ipsa admittenda agatur, sive de admissa certis limitibus coercenda (4).

§. XCV. Hæc studiosæ Juventutis commodo, de præcipuis hermeneuticæ legalis fundamentis scripta sufficiant; exiliora quidem, academici temporis angustiâ; sed ea tamen e quibus usu docente, et fori experientia juvante, uberiores fructus non temere sperare liceat.

---

(1) *L. si quis* 29. *Cod. de pact.*
(2) *L. in re mandata* 21. *Cod. mandat.*
(3) *L. cum de indebito* 25. *pr. ff. de probation.*
(4) *V. Gallerat. de renuntiation. lib.* 1. *cap.* 9. *et seqq., Rot. Roman. in Nullius seu Farfen. Immiss.* 11. *Mart.* 1793. *num.* 11. *cor. Malvasia, Rot. Florentin. in Thesaur. Ombros. Tom.* 12. *dec.* 46.

ILLUSTRAZIONI SPECIALI

I. (§. *I. not.* 3).

Si cita in questa nota il testo nella *L.* 219. *ff. de verb. signif.* per provare che la volontà de' Contraenti forma il punto principale, cui dee mirare l' Interpetre, anzichè fermarsi al puro senso delle parole. Ecco il caso, per la risoluzione del quale Papiniano si prevale di questa regola.

Un Magistrato municipale concede a Tizio un fondo *vettigale*, dichiarando che debba passare agli *Eredi* del Conduttore. Tizio lo lascia *per legato* a Sempronio. Si domanda, se ne aveva la facoltà? Premessa la regola che sopra, risponde il Giureconsulto « *Jus heredum ad legatarium quoque transferri potuit* ». Di fatti, chi potrebbe impugnare un tal legato? Non gli Eredi, perchè sarebbe cosa assurda, che questi approvassero in parte, e tentassero di sovvertire in parte il giudizio del loro Autore, come ad altro proposito avverte Gajo nella *L. Nam absurdum* 7. *ff. de bon. libertor.*; non il Magistrato, padrone diretto, perchè essendo per lui cosa indifferente che il successore nel dominio utile vesta piuttosto la qualità di *Erede* che quella di *Legatario*, si dee credere essere stata sua volontà di autorizzare il primo acquirente a disporre del fondo in favore di chi più gli piacesse.

Si cita in seguito la *L.* 168. §. 1. *ff. de reg. jur.* per provare che non le sole parole, o pronunziate o scritte, ma anche i muti fatti possono formare soggetto d'interpetrazione, onde scoprire quale sia stata l'intenzione dell'agente, e quindi regolare il giudizio d'imputazione. Esempio:

L'Editto Pretorio, di cui il *Tit. ff. ~~de~~ eo per quem factum erit quominus quis in judicio sistat*, assoggettava alla rifusione dei danni ed interessi colui che *dolo malo fecerit* per impedire a taluno di presentarsi in giudizio. Un fatto qualunque di Mevio ha prodotto questo impedimento a danno di Sempronio, ma nasce il dubbio, se questo fatto

possa dirsi *doloso?* Il Giureconsulto Paolo, premessa la regola di equità, per cui « *rapienda occasio est quæ præbet benignius responsum* », prosegue ad insegnare che le circostanze, dalle quali si possa arguire l'intenzione (*affectio*) di Mevio, potranno somministrare la norma probabile, onde interpetrare il suo animo, perchè « *quod factum est, cum in obscuro sit, ex affectione cujusque capit interpretationem* ». L'ingegnosa spiegazione di questo testo è del dottissimo Giacomo Gottofredo nel suo bel Comento al citato Titolo *de Regul. Jur.*

II. (§. *IV. not.* 2).

Cicerone nel luogo citato osserva opportunamente, che « *ex ambiguo nascitur controversia, cum quid senserit scriptor obscurum est* ». Quindi il Giureconsulto Pomponio nella *L.* 33. *ff. de contr. emption.* esamina e risolve il seguente dubbio.

Nel vendersi una Casa fu detto « *Flumina, stillicidia, uti nunc sunt, ita sint* ». V'erano de' stillicidj che dalla casa venduta cadevano sopra altri fondi del venditore, ed altri ve n'erano che cadevano sopra la casa stessa. Dubbio, di quali avessero inteso parlare i contraenti? Risponde il Giureconsulto: se non costa chiaramente della volontà delle parti, la convenzione presenta una ambiguità « *ambigua oratio est* », poichè le parole che la compongono, tanto possono riferirsi agli uni che agli altri. Dunque, dietro la nota regola che in dubbio si debba rispondere contro il venditore *L. veteribus* 39. *ff. de pact.*, conchiude che il senso della convenzione debba ristringersi a quegli stillicidj i quali competono alla casa, e non estendersi a quelli che la aggraverebbero di una servitù. V. la Glossa, e le note di Dionisio Gotofredo alla citata *L.* 33. *ff. de contr. empt.*

III. (§. *IV. not.* 2).

Definita l'*oscurità* assoluta, e l'*ambiguità* che ne è la specie, si passa a provare, non doversi ingerire l'interpetre in quelle cose che essendo chiare per loro stesse, non presentano verun punto di oscurità o di ambiguità: dietro l'insegnamento di Paolo nella *L.* 25. §. 1. *ff. de legat.* 3.,

per cui « *cum in verbis nulla ambiguitas est, non est admittenda voluntatis quæstio* ». In conferma della regola si citano i seguenti esempj.

I. *L.* 137. §. 2. *in fin. ff. de verb. obligat.* Tizio promette in Roma di pagare una somma in Efeso. Quando dovrà pagarla? Dentro quel tempo che sia necessario per fare il viaggio, avuto riguardo alla stagione, all'età, al sesso, alla salute del debitore. Fin quì dunque è cosa incerta, quanto tempo debba tassarsi dalla prudenza del Giudice Ma se Tizio viaggiando in posta (*duplomate usus*) anche nelle ore notturne, e sprezzando qualunque intemperie della stagione, arriverà in Efeso prima del solito, l'arbitrio del Giudice potrà più concedergli altra dilazione? Nò, risponde Venulejo, perchè « *in eo quod tempore atque facto finitum est, nullus est conjecturæ locus* ».

II. *L.* 32. §. 2. *ff. de aur. arg.* Un Testatore lascia per legato la sua argenterìa per le bevande, o per il cibo « *argentum potorium, vel escarium* ». Si riscontrano alcuni pezzi, i quali a giudizio de' periti possono comodamente servire tanto all' uno che all' altro uso; se ne riscontrano altri, i quali evidentemente appartengono, o non appartengono all' uno o all'altro dei generi indicati. Per i primi, risponde Paolo, la cosa è ambigua, e così dovrà attendersi la consuetudine del Testatore; per i secondi la cosa è chiara, poichè le parole del testamento gl' includono o gli escludono apertamente: e così è superflua qualsivoglia questione di volontà.

III. *L.* 80. §. 2. *ff. de contr. empt.* Cajo vende per cinque anni a Sempronio il taglio di una selva cedua. Insorge dubbio, a chi debbano appartenere i frutti delle piante, prima che venga il tempo del respettivo loro taglio? Labeone riporta la risposta di Servio, per cui distinguendosi i frutti già caduti prima del taglio, da quelli che sempre esistono sulle piante, si danno quelli al venditore, questi al compratore; avverte peraltro che questa distinzione interpetrativa è appoggiata al supposto, che non apparisca d'altronde quale sia stata la volontà dei contraenti: poichè in tal caso sarebbe fuori di dubbio, doversi tacere l'interpetre, e così « *sequendum esse quod appareret factum esse* ». Ma nel supposto che sopra, la distinzione di Servio, favorevole in qualche parte al venditore, non sarebbe contraria alla citata *L. veteribus* 39. *ff. de pact.*, per cui l'oscurità o l'ambiguità della convenzione dee sempre nuo-

cere al venditore? Si osservi 1.° che nel caso non fu venduta la proprietà della selva: 2.° che nè pure furono vendute le piante specialmente individuate: 3.° che fu venduto soltanto il diritto di tagliarle ai debiti tempi, ed allora di farle proprie. Premesse queste osservazioni, si rifletta che il dominio delle piante, ed il conseguente diritto di acquistarne i frutti, già staccati da esse prima del taglio, apparteneva manifestamente al venditore, così che per questi non poteva insorgere verun dubbio. Tutta la questione pertanto poteva riguardare i frutti facienti sempre parte integrale della pianta al momento del taglio: e questa in ordine alla mentovata regola si decide per il compratore.

VI. *Decis. Rot. Roman. ec.* Un padre assegna al figlio, che è per prender moglie, un'annua prestazione in danaro, *oltre i frutti della dote*. Celebrato il matrimonio, procede ad un patto di buona fede col figlio, ed invece della prestazione in danaro si obbliga a passargli *il pieno trattamento in casa*. Nasce il dubbio, se questo patto comprenda anche i frutti dotali? Nò, risponde la Ruota. Il primo atto concordato dalle Parti abbraccia espressamente e distintamente la prestazione in danaro, ed i frutti della dote: il patto posteriore non fa menzione che della prestazione; a questa sola pertanto dee ristringersi la surroga del trattamento in casa, e così mancando nel tema ogni ombra di oscurità o di ambiguità, è vano il ricorrere all'opera dell'interpetre.

IV. (§. *VII. not.* 1).

Stabilito il principio di diritto pubblico, che l'interpetrazione autentica ha forza quanto la Legge, si passa a proporre varj esempj speciali, tratti dal diritto Romano e Toscano. Per i primi basta consultare i Testi citati nella prima parte della nota; dei secondi eccone il tenore.

I. *L'Art. V.* della Legge Toscana de' 2 Marzo 1769 permette a coloro che non abbiano nè ascendenti, nè discendenti, nè collaterali dentro il terzo grado di computazione civile la libera facoltà di disporre di tutti i loro beni in favore di opere che interessino la *pietà pubblica*. Data poi l'esistenza di qualche congiunto come sopra, sottentra la censura dell'*Art. VI.* per cui si permette la disposizione della sola vigesima della eredità la quale non oltrepassi la somma di scudi cinquecento, se la disposizione è fatta in

favore di opere che interessino la pietà pubblica, o la somma di cento zecchini in qualunque altro caso. In ordine a quanto sopra insorse il dubbio, se l'ordinata celebrazione di messe o di altri suffragj dovesse riguardarsi come un'opera interessante la *pietà pubblica?* È lo stesso Legislatore, col rescritto de' 18 Agosto 1777 dichiarò, che i citati articoli della Legge del 1769 dovevano riferirsi alle sole opere *laiche:* in conseguenza di che le disposizioni per messe o per altri suffragj meramente spirituali mai non potessero eccedere la somma di cento zecchini, o la vigesima ad essa inferiore.

II. *L'Art. XVIII.* della citata Legge del 1769 dichiara, doversi considerare come appodiati e quasi allodiali de' possessori i beni stabili di diretto dominio delle mani morte, all'effetto che dessi ne possano disporre come beni proprj, tanto per atti fra vivi che di ultima volontà, anche in pregiudizio dei successivi chiamati. Dubbio, se la morte intestata del possessore debba aversi a questo effetto come una tacita disposizione di ultima volontà, in ordine alla *L. conficiuntur* 8. §. 1. *ff. de jur. codicillor.?* L'Aud. Bernardino Buratti lo credè; l'Auditore Giuseppe Bizzarrini lo negò. In questa incertezza il rescritto degli 8 Ottobre 1778 approvò autenticamente l'interpetrazione di Bizzarrini.

III. A questi esempj d'interpetrazione autentica si può aggiungerne un altro più recente. La Legge Toscana de' 23 *Agosto* 1794 punisce il danneggiatore o doloso o colpevole con una multa o del doppio o del quadruplo, secondo che il danno sia stato dato di giorno o di notte, oltre alla emenda del danno stesso. Il *Regolam. di procedura del* 1814 dispone all'*Art.* 544., che se l'accusato confessa il danno in genere ed in specie, debba condannarsi all'emenda del danno, ed alla rifusione delle spese. Dubbio, se questo articolo abolisca la multa decretata dalla legge precedente? Il Rescritto del 1.° *Gennajo* 1822 dichiara autenticamente, che la Legge del 1794 rimane in questa parte nel suo pieno vigore.

V. (§. *XIV. not.* 1).

Ecco alcuni esempj d'interpetrazione dichiarativa, tratti dal titolo de' digesti *de verbor. significat.*

I. La Legge dice: il possessore di buona fede, che ha

fatte delle spese *necessarie* sul fondo altrui, abbia diritto di ripeterle per l'intiero: se ha fatte delle spese *utili*, si contenti della somma minore fra il migliorato e lo speso: se delle spese *voluttuose*, non abbia diritto di ripetizione, ma levi quello che possa levarsi senza malizia, rimettendo la cosa nello stato primiero. (V. il mio opuscolo *de meliorationib. Cap. IV*). Il disposto della Legge per se stesso è chiaro: ma rimarrà da spiegarsi, quali spese debbano dirsi *necessarie*, quali *utili*, quali *voluttuose*? Si riscontri la *L. Impensæ* 79. *ff. de verb. significat.*, e ne avremo la spiegazione dichiarativa. (*V. il cit. opuscolo Cap. I*).

II. Un Testatore ha detto « *Lascio per legato a Tizio due de' miei quadri a sua scelta: gli altri quadri gli lascio a Sempronio* ». Tizio non può o non vuole accettare il legato. Dubbio, a chi debbano appartenere i due quadri lasciati a lui? A Sempronio, risponde Marcello nella *L. ceterorum* 160. *ff. eod.*, perchè « *ceterorum et reliquorum appellatione etiam omnes continentur* ».

III. Un altro Testatore ha scritto « *Lascio a Mevio una parte della mia argenterìa* ». Quanta ne daremo al Legatario? La metà, risponde Ulpiano nella *L. Nomen* 164. §. 1. *ff. eod.*, perchè « *si non fuerit portio adjecta, dimidia pars debetur* ».

IV. Il Concilio di Trento *sess. XXIV. de reformat. matrimon. Cap. I.* dichiara nullo quel matrimonio che non sia celebrato *alla presenza* del Parroco, e di due o tre testimonj. Il Parroco è presente, ma o dorme o è furioso; il matrimonio sarà valido? Nò, risponderebbe il Giureconsulto Fiorentino *L. coram* 209. *ff. eod.*, perchè « *coram Titio aliquid facere jussus, non videtur præsente eo fecisse, nisi is intelligat* ». Il Parroco intende, ma protesta che egli non acconsente. Il matrimonio è valido, perchè, prosegue il Giureconsulto, « *scire, non etiam velle is debet; nam et invito co recte fit quod jussum est* ».

VI. (§. *XVIII. not.* 1).

In questo paragrafo si fissano tre punti di ragione, per trarne con Celso la conseguenza, essere cosa incivile l'accingersi alla interpetrazione di un atto, prima di averlo esaminato nel suo pieno contesto: cioè I. Quanto è stato espresso nella parte *proemiale* si ha *per lo più* come ripe-

tuto nella dispositiva. II. Allo stesso vocabolo, o alla stessa formula, adoperata più volte nella medesima disposizione, mai non dee darsi un significato diverso. III. Una parte della disposizione serve spesso a dichiarare l' oscurità o l'ambiguità delle altre.

In prova del primo punto si cita nella nota 1 la *L.* 134. §. 1. *ff. de verb. oblig.*, la quale è così concepita « *Plerumque quæ præfationibus convenisse concipiuntur, etiam in stipulationibus repetita creduntur* »; ma per render conto di quel *plerumque* avverte prudentemente il Giureconsulto Paolo « *sic tamen, ut ne ex ea repetitione inutilis efficiatur stipulatio* », cioè, che la credibilità di tale ripetizione debba cessare tutte le volte che dalla dispositiva apparisca chiaramente essersi voluta correggere la proemiale.

In conferma del secondo punto si ricorre all'argomento tratto dalla *L.* 23. *ff. de usurpat. et usucap.*, del quale ecco il tenore. Interrogato il Giureconsulto Giavoleno, se chi ha comprata una casa debba dirsi possessore del *tutto insieme* o delle parti *singole*, rispose « *del tutto insieme* »: perchè se dovesse dirsi possessore delle parti singole, potrebbe usucapire queste parti, di loro natura mobili, dopo il termine di tre anni, e non potrebbe usucapire il suolo se non dopo il termine di dieci o vent'anni; e così ne verrebbe l'assurdo « *Ut una eademque res diversis temporibus caperetur* ». Quindi argomentarono gl'Interpetri, essere assurdo « *Ut unum idemque verbum, in uno eodemque actu, diverso sensu accipiatur* ».

La forza del terzo punto si comprenderà facilmente dietro la lettura dei cinque esempj riferiti nella nota 3.

VII. (§. *XXI. not.* 1).

Comincia questo paragrafo dall' accennare la dottrina importantissima del *Tacito* e dell' *Espresso*. Eccone brevemente lo sviluppo, dietro le tracce del dottissimo Giuseppe Averani, citato nella nota 1, pag. 13.

Allorchè diamo a mutuo una certa quantità di cose fungibili, non è necessario l' esprimere, dice Pomponio nella *L. cum quid* §. 3. *ff. de reb. credit.*, che il mutuatario debba restituirla di eguale bontà, poichè la natura stessa del contratto include tacitamente questa obbligazione. Da questa

dottrina hanno dedotto i Dottori la notissima regola « *Taciti et expressi eadem est virtus* ». Eppure insegnò Modestino nella *L. expressa* 195. *ff. de reg. jur.* « *Expressa nocent, non expressa non nocent* ». Per conciliare questa manifesta antinomìa si distingnano i diversi casi, si stabiliscano le seguenti tre regole, e si corredi ciascuna di esse de' suoi respettivi esempj.

Regola prima. « *Il tacito equivale all' espresso ogni qualvolta o lo stabilisca la legge, o lo voglia la natura dell' atto* ». Esempj:

I. La consuetudine è appoggiata al *tacito* consenso del Sovrano; e pure ha tanta forza quanta ne ha la legge *espressa*.

II. O sianostati istituiti più eredi, o invitati alla stessa cosa più legatarj *per eguali porzioni*, o pure una tale aggiunta *per eguali porzioni* sia stata ommessa, la divisione si dee fare egualmente fra tutti.

III. La qualità ereditaria tanto si acquista mediante l'adizione *espressa* che mediante la *tacita* gestione *pro hærede*.

IV. Lasciate per legato le cose future, o si *esprima* la condizione « *se nasceranno* », o si *taccia*, la conseguenza è la stessa.

V. O sia dato ad uno *espressamente* il mandato perchè faccia qualchecosa in nome del mandante, o taluno agisca per conto di un altro che sia presente, intenda, e *taccia*, le conseguenze sono le stesse.

VI. O si *esprimano*, o si *tacciano* i requisiti naturali dei contratti, l'effetto è il medesimo.

Regola seconda. « *È inutile il tacito quando la legge vuole assolutamente l' espresso* ». Esempj:

I. Se il Testatore *esprime* la causa speciale della diseredazione, il testamento vale: se dice *per cause a me note*, questa *reticenza* della specialità della causa nuoce alla validità della diseredazione.

II. Se il padre ordina *espressamente* una sostituzione pupillare, la madre è esclusa anche dalla legittima sopra i beni del figlio che muoja impubere; la pupillare, *tacitamente* inclusa nella volgare, niente opera contro la madre.

III. Se il padre di due figli, l' uno pubere l' altro impubere, gli istituisce e gli sostituisce reciprocamente, colla *espressa* dichiarazione, che la sostituzione al figlio impubere debba essere volgare e pupillare, la sostituzione al pu-

bere, volgare soltanto, questa dichiarazione *espressa* avrà il suo pieno vigore nei rispettivi casi della mancanza dell'uno o dell'altro figlio; ma *se tacendo* una tale dichiarazione fa uso soltanto del verbo comune *substituo*, la sostituzione pupillare non può aver luogo. (*V. sotto l'illustrazione speciale del* §. *XXXIII*).

Regola terza. « *Accade talvolta che per disposizione della legge il tacito non pregiudichi alla validità dell'atto, l'espresso pregiudichi* ». Esempj:

I. È stato nominato un Tutore testamentario, il quale alla morte del disponente è furioso o minore; il pupillo dee provvedersi intanto di un Tutore dativo. Se il Magistrato *esprime* nel decreto, che elegge il dativo finchè il testamentario non ricuperi la sanità della mente, o divenga maggiore, la dazione che per diritto Romano era una *azione della legge*, è nulla; se *tace* quella particola limitativa *finchè ec.*, la dazione è valida, quantunque debba cessare allorchè si verifichi la capacità del testamentario.

II. Tizio ha promesso cento a Mevio sotto la condizione se prenderà moglie. Volendosi liberare da questa promessa, interroga Mevio « *si uxorem duxeris, centum quæ tibi deberem habesne acceptai?* » Questa interrogazione renderebbe nulla l'accettilazione, la quale per diritto Romano essendo un *atto legittimo*, non ammetteva condizione *espressa*. All'incontro concepisce l'interrogazione così « *centum quæ tibi debeo habesne accepta?* » l'accettilazione è valida quantunque abbia in se la condizione *tacita* « *si uxorem duxeris* ».

III. Un padre disereda il figlio sotto l'*espressa* condizione « *si institutus heres erit* ». La diseredazione è nulla. *Tace* questa condizione: la diseredazione è valida, quantunque la diseredazione stessa involva tacitamente la medesima condizione, dietro la nota regola « *Si nemo subiit hereditatem, omnis vis testamenti solvitur* ». *L. si nemo* 181. *ff. de reg. jur.*

IV. Nella condizione « *si Sejus uxorem duxerit* » è necessariamente compresa la condizione *tacita* « *se vorrà* ». E pure se un Testatore istituisce l'erede sotto una tal condizione, l'istituzione è valida: se dice « *si Sejus voluerit*, l'istituzione è nulla.

V. Parimente, nelle espressioni « *Si arbitratus fuero, si æstimavero, si justum mihi videbitur, dabo* », è *tacitamente* compresa la condizione « *si voluero* », co-

me nelle espressioni « *Heres meus si arbitratus fueris, si æstimaveris, si justum tibi videbitur, dato* » è compresa la condizione « *si volueris* ». E pure queste condizioni *sottointese* niente pregiudicano alla validità della promessa o del legato, mentre le condizioni *espresse* « *Si voluero, si volueris* » renderebbero tali atti assolutamente nulli.

VIII. (§. *XXII. not.* 1).

Si termina questa nota colla citazione di cinque decisioni della Ruota Romana, per provare, non doversi credere voluto ciò che non poteva volersi. Ecco i respettivi casi della seconda e della quinta, che sono i più importanti.

I. *Ravennaten. prælation. etc.* In un contratto di enfiteusi il concedente promette alla persona individuale dell' enfiteuta la prelazione nel caso che si determinasse a vendere il dominio diretto. L' enfiteuta vende il dominio utile *con tutti e singoli i patti, capitoli, e condizioni, stipulati nel primo Istrumento di acquisto*. Dubbio, se nella vendita si debba dire compreso anche il diritto di prelazione che sopra? La Ruota osserva, che trattandosi di un diritto tassativamente conceduto alla sola persona dell' enfiteuta, non poteva questi trasferirlo in altri; dunque non ha voluto.

II. *Roman. Immiss. etc.* Un padre dota la figlia con alcuni beni fidecommissarj, ai quali era anch' essa abitualmente chiamata. Dubbio, se abbia voluto dichiararli liberi? Nò, decide la Ruota; ciò non era in suo potere: dunque non fu questa la sua volontà.

IX. (§. *XXIII. num.* 4. *not.* 1).

Per ben comprendere il valore della regola esposta nel citato numero, si distingua prima di tutto la *confessione* di un fatto già avvenuto, dal *consenso* che debba credersi prestato ad un atto presente.

Cominciando dalla *confessione*, è regola che il silenzio di chi sia stato interrogato non importa per se stesso confessione o negativa. *L. qui tacet* 142. *ff. de reg. jur.* Posta questa regola, si facciano le seguenti osservazioni.

I. Quantunque l' interrogazione sia fatta dalla autorità

legittima, pure se l'interrogato tace, non può dirsi assolutamente *confesso*, talchè si debba costringere, se vuole difendersi, ad assumere sopra di se il peso della prova contraria, e si debba applicare a lui il rescritto di Antonino nella *L. unic. cod. de confessis* « *Confessos in jure pro judicatis haberi placet* ».

II. Non si può dire, che abbia *negato*, e quindi non può applicarsi contro di lui la censura della Legge Aquilia, che condanna al pagamento del doppio il reo negativo. *L. Inde Neratius* 23. §. *hæc actio* 10. *ff. ad L. Aquil.*

III. Siccome peraltro a niuno è permesso il disprezzare l'autorità competente, così chiunque si rende contumace, nè vuol dare congrua risposta alle interrogazioni legittime, dee condannarsi, in pena di tale disprezzo. *L. de ætate* 11. §. *qui tacuit* 4. *ff. de interrogat. in jure faciend.*

IV. Procede lo stesso per diritto canonico *Cap. si post præstitum* 2. *de confess. in VI.*, e per Legge Toscana *Regolam. di proc. civ. art.* 384., allorchè quella parte litigante cui siano state deferite le così dette *posizioni*, si rende contumace a rispondervi.

Segue la seconda regola, che concerne il *tacito consenso* di chi si trova presente ad un atto qualunque, e non contradice. Anche per questa sono necessarie alcune osservazioni.

I. Se l'atto interessa direttamente la persona che sia presente e non contradica, il silenzio di essa importa consenso tacito, e così l'efficacia della sua obbligazione. Quindi, i figlj che non contradicono agli sponsali che si contraggano per essi presenti dai loro Genitori, restano obbligati egualmente che se gli avessero approvati espressamente; il debitore presente, il quale soffre che taluno resti mallevadore per lui, si considera obbligato verso di questo, in virtù di mandato tacito.

II. Se l'atto non interessa direttamente chi lo vede fare alla sua presenza, senza che peraltro egli vi prenda veruna parte, il silenzio di esso mai non importa consenso, ed esclude per conseguenza ogni sua obbligazione. Così il creditore, cui niente interessa la vendita del fondo a lui ipotecato, perchè ben sà che l'ipoteca conserva la sua forza anche contro i terzi possessori, non si suppone che abbia prestato verun consenso per la remissione del diritto del pegno, quantunque fosse bensì presente, ma non abbia presa parte veruna all'atto di vendita.

III. Parimente, se colui che vede fare un atto qualunque non ha diritto d'impedirlo, niuna obbligazione può mai nascere dal suo silenzio. Quindi se il padrone di un fondo superiore vede che si facciano dei lavori nel fondo inferiore appartenente ad altri, onde porre a profitto l'acqua che scende naturalmente dal fondo proprio, non può dirsi che abbia tacitamente rinunziato al diritto di ritenerla e convertirla a proprio vantaggio, in ordine alla dottrina di Ulpiano nella *L.* 1. §. *iidem ajunt* 11. §. *sicut autem* 21. *ff. de aqu. et aqu. pluv. arcend.*

IV. Se finalmente la cosa non resta nei termini di nudo silenzio, ma la persona presente che vi abbia un interesse qualunque prenda parte all'atto del quale si tratti, questo concorso di *presenza,* di *scienza,* d'*interesse,* e di *cooperazione,* importa di sua natura consenso tacito. Così il creditore che non per inganno, ma volontariamente si sottoscrive ad un contratto di vendita del fondo a lui ipotecato, quale il venditore abbia dichiarato libero da ogni vincolo d'ipoteca, s'intende che abbia tacitamente rimesso il suo diritto di pegno.

X. (§. *XXIII. num.* 4. *not.* 1).

Si cita in questa nota la *dec. della Ruota Romana nella Beneventana ec.* per provare che anche da un atto nullo può trarsi argomento di volontà. Ecco il caso. Tizio dona tra' vivi a Sempronio, ma si riserva il regresso ai beni donati qualora il donatario venga a morte prima di lui senza figlj maschj o *nipoti maschj*. Premuore il donatario senza figlj maschj, ma lascia dei nipoti provenienti da una sua figlia. Dubbio, se questi debbano dirsi contemplati, o pure se l'espressione *nipoti maschj* debba ristringersi ai soli *maschj di maschio?* La Ruota osservava, che Sempronio nel suo testamento aveva dichiarato, andarsi a risolvere colla sua morte la donazione fattagli da Tizio, per la mancanza di discendenti maschj di maschio, e che per conseguenza questa dichiarazione toglieva in radice la controversia. Si replicava, che quel testamento era stato dichiarato nullo; ma la Ruota, costante al principio che anche da un atto nullo può trarsi argomento di volontà, decise per la verificazione del pattuito regresso.

XI. (§. XXV. not. 1).

Con due esempj, suggeriti dal diritto Romano, si dimostra in questa nota l'applicazione della regola, che quando un dato vocabolo, una data espressione venga a presentare un significato ambiguo, dee prendersi in quel senso, che più corrisponda alla natura dell'atto. Eccone il tenore.

I. Un colono ricorre al padrone del fondo, e si lamenta della eccessiva sterilità avvenuta nei primi anni della sua conduzione. Il locatore potrebbe opporsi, esigendo la rigorosa liquidazione dell'importare di tale sterilità, non meno che la prova egualmente rigorosa delle diligenze praticate in tempo dal colono per impedirne, o almeno per diminuirne gli effetti; ma passando sopra a tali rigori, accoglie la querela del conduttore, e gli *dona* spontaneamente la pensione della annata. Agli anni sterili succedono gli anni sommamente ubertosi. Dubbio, se il locatore possa pretendere il pagamento della pensione che già *donò*? La risoluzione della controversia dipendeva dalla interpetrazione del verbo *dono*, quale poteva importare nel concetto delle parti, tanto l'assoluta condonazione della sostanza del credito, quanto la semplice concessione di una mera dilazione al pagamento: poichè « *Minus solvit qui tardius solvit* » *L. ut si* 12. §. 1. *ff. de verb. signif.* « *Plus est statim aliquid dare, minus post tempus dare* » §. *fidejussores* 5. *Inst. tit. de fidejussorib.* « *Qua ratione qui tardius solvit quam solvere deberet, minus solvere intelligitur, eadem ratione qui præmature petit, plus petere videtur* » §. *si quis agens* 33. *Inst. tit. de actionib.* In questa ambiguità di significato riflette Papiniano, essere di natura dell'atto di remissione della pensione piuttosto la concessione di un termine eventuale, che l'assoluta condonazione della sostanza del credito; e quindi apprendendo l'atto, del quale si trattava, piuttosto per una transazione, che per una mera donazione assoluta, in virtù della nostra regola risolve la questione per il locatore.

II. Un Suocero promette al Genero, che pagherà la dote costituita alla figlia « *allorchè ne avrà il comodo: quando potrà* ». Se oggi si calcolano i suoi assegnamenti, come suol dirsi, *al lordo*, è certo che può pagare senza incomodo; se si debattono i debiti, l'incomodo è manifesto. Quale interpetrazione dovrà dunque darsi alle espo-

ste condizioni? Quel *comodo*, quel *potere* concordato dalle parti dovrà calcolarsi dietro la massa degli assegnamenti dello Suocero, *al lordo* o *al netto* degli altri debiti? Per la risoluzione di questo dubbio è necessario premettere una osservazione. La Legge concede allo Suocero convenuto dal Genero il benefizio della *competenza*, per impedire il caso che pagando l'intero sia il debitore ridotto alla mendicità: ma glielo concede dietro il calcolo dei suoi assegnamenti al *lordo*, e non al *netto* degli altri debiti, poichè il solo donante gode il favore di tale preventiva detrazione. *V. L. si de dote* 84. *ff. de jur. dotium, congiunta colla L. inter eos* 19. §. 1. *ff. de re judicat.* In ordine a questa osservazione il Giureconsulto Proculo ragiona così. Se le parti avessero inteso di calcolare il comodo o l'incomodo dello Suocero sulla massa de' suoi assegnamenti al *lordo*, l'espressione di questa loro intelligenza sarebbe stata affatto superflua, poichè a ciò avea già provvisto la Legge, e vi aveva provvisto senza lasciar luogo a verun dubbio. Dunque è più coerente alla natura dell' atto il credere, che abbiano voluto qualche cosa di più, e che per conseguenza abbiano concordato, doversi il comodo del debitore misurare dal resto de' suoi assegnamenti, previa la detrazione di tutti gli altri suoi debiti.

XII. (§. *XXV. num.* 3. *not.* 1).

Tra gli altri testi che si citano in questa nota per provare che in dubbio si dee sempre abbracciare quella interpetrazione la quale sostenga la validità dell' atto, si cita la *L.* 3. *ff. de testam. milit.*, cui si aggiunge la *dec. Roman. cor. Peralta*. Ecco il tenore dell'una e dell' altra.

I. Un soldato, che trovasi in pericolo di vita per causa di guerra, destina di far testamento nella forma comune, e non privilegiata; manifesta i punti della disposizione che si accinge a fare, ma la morte lo sorprende prima che il testamento possa dirsi compito colle formalità volute dalla Legge. Insorge il dubbio, se debbasi interpetrare la volontà del defunto in guisa da doversi credere che egli abbia inteso di prevalersi anche del privilegio militare? Pomponio inclina per la negativa; Ulpiano appoggiato alla regola che favorisce la validità degli atti, ragiona così. Poteva il soldato scegliere a sua voglia l'uno o l'altro dei modi abili a so-

stenere il suo testamento, come poteva prevalersi dell'uno senza rinunziare all'altro. Questa rinunzia non esiste; dunque si dee credere che per porsi al coperto da ogni caso fortuito, abbia voluto appigliarsi ad amendue i modi che erano in suo potere, anzichè credere che siasi appigliato a quell'unico, il quale renderebbe inutile la sua volontà.

II. Il Concilio di Trento *sess.* 24. *de reform. cap.* 8. concede al solo Vescovo, e non al Capitolo la facoltà di erigere in *Penitenzierìa* una semplice prebenda. Un Capitolo procede a questa erezione, presente l'Ordinario. Dubbio se questo sia intervenuto all'adunanza come *Vescovo*, o come *uno del Capitolo?* La Ruota, riflettendo che siccome nel primo caso l'atto si sosterrebbe, nel secondo sarebbe nullo, applica la nostra regola, e risponde per la validità.

XIII. (§. XXV. *num.* 4. *not.* 2).

In questa nota si citano molti testi per provare la nota regola dei Romani Giureconsulti, contraria alla severa inflessibilità degli Stoici, che in dubbio l'opinione più equa e più benigna dee prevalere allo stretto rigore della legge. Alcuni di tali testi riferiscono la sola regola; altri ne fanno vedere l'applicazione per mezzo di esempj. Ecco pertanto I. Pochi accenni per servire alla storia della Filosofia Stoica: II. Una breve illustrazione della L. *Favorabiliores* 125. *ff. de reg. jur.*

I.

ACCENNI PER SERVIRE ALLA STORIA DELLA FILOSOFIA STOICA.

I. La storia letteraria Greca ci presenta tre Zenoni: l'*Eleatense,* discepolo di Parmenide, e secondo Aristotele, inventore della Dialettica; il *Citieo,* fondatore della setta stoica; il *Sidonio,* maestro di Cicerone, e di Pomponio Attico.

II. Il *Citieo*, così detto da Citio nell'Isola di Cipro, era mercante. Naufragò verso Atene, ed interrogato l'Oracolo, a qual genere di vita si dovesse appigliare dopo tale

disgrazia, sentì rispondersi che sarebbe felice, *si mortuis concolor fieret*.

III. Interpetrata la risposta per uno stimolo al continuo studio, in ordine a quanto scrisse Giovenale quattro secoli dopo « *Nocturnis etiam juvat impallescere chartis* », divenne scolare di Cratete il Cinico; ma disgustandosi ben presto di quella setta, passò di mano in mano sotto Stilpone di Megara, Senocrate Platonico, Diodoro Crono, e Polemone.

IV. Istruito abbastanza da questi Maestri aprì scuola egli stesso verso l'anno CCC. prima di Cristo, fondando una nuova setta filosofica, la quale dal luogo ove teneva le sue adunanze, cioè dal Portico di Polignoto (in greco ςωα), fu detta *Stoica*.

V. Gli Stoici dividevano anch' essi la filosofia in *razionale, fisica*, e *morale*.

VI. Per ciò che concerne la parte *fisica* non erano molto avanti; il tatto era per loro il fondamento di tutti i sensi: quindi il celebre verso di Lucrezio « *Tangere enim et tangi nisi corpus nulla potest res* », quindi la definizione delle cose corporali « *quæ tangi possunt* », delle incorporali « *quæ tangi non possunt* ».

VII. La parte *morale* conteneva in vero delle eccellenti massime di buon costume; ma nel tempo stesso era deturpata da molte assurdità. Quindi la costanza inflessibile, l'eguaglianza di ogni delitto, la comunione delle moglj, il suicidio commendato, l'aborto permesso!

VIII. La parte *razionale* era da essi coltivata fino allo scrupolo. Quindi la somma esattezza nel determinare la proprietà de' vocaboli, la somma diligenza nel rintracciare la loro derivazione, e spesse volte una soverchia intemperanza nel dar luogo alle mere allusioni etimologiche, onde scrisse Cicerone « *tamen audeamus imitari Stoicos, qui studiose exquirunt unde verba sunt ducta* ».

IX. I Romani Giureconsulti professavano per la massima parte questa filosofia, rigettando peraltro, o almeno correggendo le varie assurdità morali. Quindi le definizioni della *Giustizia*, della *Giurisprudenza*, del *Gius di natura e delle Genti*, delle cose *corporali* o *incorporali*; quindi le etimologie, o le allusioni etimologiche del *Testamento*, quasi *testatio mentis*, del *mutuo*, *quia de meo fit tuum*, del *peculio*, quasi *pusilla pecunia*, della *redibitoria*, quasi *reditus ad habendum*, del *divorzio*, quasi *diversitas men-*

tium, vel in diversas partes abitio, dei *servi, quia servati*, dei *mancipj, quia manu capiebantur*, del *prato*, quasi *paratum;* quindi il sommo studio per determinare la genuina proprietà dei vocaboli, di cui fa fede amplissima il pieno titolo dei digesti *de verbor. signif.*, e per cui scrisse Quintiliano « *cum etiam ipsi Jurisconsulti, quorum summus circa verborum proprietates labor est, litus audeant dicere qua fluctus excurrit* »; quindi l'uso frequente della particella *quasi*, per indicare una certa nota d'improprietà, come quasi contratti, quasi delitti, quasi usufrutto, quasi tradizione, quasi possesso.

II.

ILLUSTRAZIONE DELLA *L. FAVORABILIORES* 125. *ff. de reg. jur.*

Favorabiliores Rei potius, quam Actores habentur, insegnò Gajo nella legge citata, cui corrisponde la dottrina del Giureconsulto Arriano, di cui Paolo nella *L. Arrianus* 47. *ff. de obligat. et action.* Per ben formarsi una chiara idea di questa dottrina, concernente le materie giudiciali, si possono fissare i seguenti punti: I. Molte cose che si negano all'attore, si concedono al reo. II. Molto più si dee concedere al reo ciò che non si nega all'attore. III. Accade peraltro in alcuni casi, che la condizione dell' attore sia migliore di quella del reo.

La prova e l' illustrazione del *primo punto* si desume

I. Dalla *L.* 38. *ff. de re judicat.*, per cui data l'eguaglianza dei voti in qualunque causa nella quale non si tratti di libertà, la sentenza stà per il reo: come pure data la condanna in somme diverse, si ristringe questa alla somma minore.

II. Dalla *L.* 43. *ff. de reg. jur.*, per cui negato all' attore il diritto di cumulare più azioni che tendano al medesimo oggetto, non si nega al reo il cumulo di più e diverse eccezioni.

III. Dalla *L.* 4. §. 13. *ff. de dol. mal. et met. except.*, per cui si concede al reo l' eccezione, ma non all' attore la replica del dolo.

IV. Dalla *L. 6. cod. de in integr. restitut.*, per cui, se proposto il rimedio della restituzione in intiero verso la fine del termine, entro cui si debba proporre, l'attore domanda una proroga, deesi rigettare la sua petizione: se questa domanda si fa dal reo per giusto bisogno della difesa, il tempo non forma ostacolo, e la proroga non può negarsi.

In ordine al *secondo punto* si può desumere un esempio dalla *L. Jus jurandum* 34. §. *datur autem* 7. *ff. de jure jurand.*, per cui se all'attore è permesso deferire al reo il giuramento decisorio, molto più si concede a questo la facoltà di riferirlo, anche senz'obbligo di giurare che che non sia calunniosa una tale relazione.

Circa al *terzo punto* sono da notarsi due regole che formano eccezione ai favori del reo. La prima di esse concerne l'oscurità o l'ambiguità del libello: la seconda l'obbligo di concordare un solo procuratore, qualora siano più i rei convenuti, obbligo che non s'impone agli altri. Di fatti

I. Se il reo crede di non comprendere abbastanza quale sia la precisa intenzione dell'attore, ha il diritto di opporgli in principio della causa l'eccezione dilatoria del *libello oscuro*, perchè si spieghi con maggiore chiarezza. *Heinecc. Instit. jur. civ.* §§. 1279, 1281. Ma se ommessa questa eccezione, pretendesse in seguito di sottrarsi dal giudizio, sotto il pretesto che egli non intese di dare alla domanda quel senso che vorrebbe attribuirle l'attore, più non potrebbesi ascoltare, e l'asserzione di questo dovrebbe essere la norma del Giudice. *L.* 61. *ff. de Judic.*, *L.* 83. §. 1. *ff. de verb. oblig.*, *L.* 172. §. 1. *ff. de reg. jur.*

II. Più eredi di un debitore, se vogliono difendersi contro il creditore, debbono concordare un solo procuratore: mentre gli eredi del creditore sono dispensati da quest'obbligo, e così ciascuno di essi può scegliere quel procuratore che più gli piaccia. *L.* 5. §. 7. *ff. Judic. solvi.* Si noti peraltro che l'*art.* 63. del nostro *Regolam. di proced. civil.* rilascia alla libera volontà anche de' rei convenuti, i quali abbiano lo stesso interesse nella causa, il farsi rappresentare o da uno solo, o da più procuratori.

XIV. (§. *XXVIII. not.* 1).

Che nel dubbio si debba sempre rigettare quella interpetrazione la quale renderebbe *assurdo* l'atto controverso, è

massima tanto ragionevole che niuno ardirà mai impugnare: ma se di buona voglia sarà ammessa la regola, con eguale facilità ne sarà pertinacemente negata l'applicazione al caso controverso. Quindi la necessità di molti esempj, i quali servano come di pietra di paragone, onde persuadere il Giudice, che o l'uno o l'altro caso, dichiarato assurdo dalla legge, è in perfetta somiglianza col caso di cui si disputi. La nota 2 di questo paragrafo ne accenna sette, tra i quali i soli due ultimi possono esigere speciale dilucidazione.

VI. Il figlio emancipato, avendo perduto il così detto *diritto di Suità*, non era ammesso ad impuguare direttamente il testamento del padre; il Pretore peraltro, considerando che i vincoli naturali del sangue, non alterati dal mezzo meramente civile della emancipazione *L. jura sanguinis* 8. *ff. de reg. jur.*, meritavano pure qualche riguardo, promise all'emancipato l'equitativo rimedio del possesso dei beni paterni contro le tavole testamentarie, ma accompagnato dall'obbligo di pagare i legati a certe date persone, cioè ai discendenti del defunto, agli ascendenti, ed alla nuora per titolo di dote. *L.* 1. *ff. de legat. præstand. contra Tabul.* L'Editto è savissimo, ma troppo generale; quindi Salvio Giuliano lo assoggetta ad una interpetrazione restrittiva, onde evitare l'*assurdo,* che la grandiosa quantità dei legati venga a rendere o quasi o affatto inutile per il figlio l'equità del rimedio pretorio. Conciliando pertanto gl'interessi reciproci del figlio e dei legatarj, stabilisce che qualunque sia il numero e la quantità dei legati dovuti alle persone predette, mai non debba essere tenuto l'emancipato a pagare una somma maggiore di quella che sia per rimanere a lui stesso *L.* 6. *ff. eod.*, così che, come spiega Ulpiano *L.* 8. *pr.*, la condizione del figlio venga per lo meno ad essere perfettamente eguale a quella di tutti i legatarj presi in massa.

VII. Il Tutore che voglia proporre una scusa volontaria dee proporla dentro 50 giorni continui, se abita dentro le 100 miglia dal luogo in cui è stato nominato. Abitando egli al di là di questo termine, la Costituzione di Marco Aurelio gli assegna un giorno per ogni 20 miglia, più 30 giorni. Ma questa Costituzione, presa alla lettera, produrrebbe l'*assurdo,* che mentre l'abitante nel luogo stesso ove fu nominato tutore avrebbe un termine di 50 giorni, colui che abitasse alla distanza di 160 miglia non avrebbe che

giorni 38. Quindi i Giureconsulti Scevola, Paolo, Ulpiano, e Modestino si uniscono ad interpetrare la Costituzione in guisa, che il Tutore nominato mai non possa avere un termine minore di 50 giorni, e solo debba averlo maggiore nel caso che abiti al di là delle 400 miglia. *L.* 13. §. 2. *ff. de excusation.*

XV. (§. *XXIX. not.* 1).

Il numero VI della nota 1 di questo paragrafo accenna la dottrina della proibita divisione della *continenza della causa,* la quale è una delle circostanze che producono la competenza del Foro. Eccone brevemente lo sviluppo.

Quantunque sia regola elementare, che l'Attore debba rivolgersi al Foro del Reo *L. juris* 2. *cod. de Jurisp. omn. judic.*, pure se i varj punti di una data causa sono talmente connessi tra loro da non potersi discutere in diversi tribunali senza dar luogo o ad un assurdo, o a qualche grave disastro dei litiganti, la regola soffre eccezione, e la così detta *continenza della causa* obbliga tutti a sottoporsi alla giurisdizione dello stesso giudice. Così per esempio

I. Il Giudice, che ha deciso nel possessorio, diviene necessariamente il giudice del petitorio. *L.* 10. *cod. de judic.*

II. Nei giudizj doppj *familiæ erciscundæ, communi dividundo, finium regundorum* uno solo debbe essere il giudice, quantunque le respettive parti siano soggette a tribunali diversi. *L.* 1. *ff. de quib. reb. ad eumd. jud. eatur.*

III. Chiunque tra più Tutori sia convenuto al rendimento dei conti ha diritto di chiamare a causa tutti gli altri d'avanti lo stesso giudice. *L.* 2. *ff. eod.*, *L.* 5. *cod. arbitr. tutel.*

IV. L'erede che oppone ad uno dei Legatarj il benefizio della Legge Falcidia, può citare a causa d'avanti lo stesso giudice tutti gli altri, onde far calcolare giuridicamente la quantità dell'asse ereditario. *L.* 1. §. *cum dicitur* 6. *ff. si cui plus quam per leg. Falcid.*

V. Finalmente la *L.* 8. §. 1. *ff. de liberal. caus.* propone un caso, per l'intelligenza del quale è necessaria una più completa spiegazione.

Se due pretendono il condominio di un servo, vuole il

Senato che la causa sia decisa dallo stesso giudice; ma se al contrario ciascuno lo pretende esclusivamente suo, cessa il Senatusconsulto. Perchè questa differenza? perchè nel secondo caso, risponde Ulpiano, non v'è pericolo che sia pronunziata una sentenza diversa dall'altra. Questa ragione, accennata con troppa sobrietà, non è facile a percepirsi, ma pure mi lusingo di renderla chiara col soccorso delle seguenti riflessioni.

Premetto in primo luogo, che il Giudice non può decidere al di là di ciò che sia stato dedotto in giudizio. *L. ut fundus* 18. *ff. comm. divid.* Premetto in seguito, che la sentenza in causa di *stato delle persone* forma un *pregiudizio* allegabile in qualunque altra causa, ed ha forza di legge non solo tra le parti litiganti, ma ancora fra chiunque altro, sebbene non citato alla lite. *L. ingenuum* 25. *ff. de stat. homin. L. in omnibus* 2. *L. sive contra* 3. *ff. de agnosc. et alend. liber. V. Vinn. ad Instit. tit. de action.* §. 13.

Poste queste regole; eccone l'applicazione al caso. Se l'uno solo dei pretesi condomini potesse, non citato l'altro, sostenere la causa liberale contro il servo, la sola metà del condominio da lui reclamato formerebbe il soggetto del giudizio; quindi per l'altra metà non vi sarebbe sentenza, e così potrebbe l'altro condomino riproporre la stessa causa per suo particolare interesse, dar luogo ad una sentenza diversa dalla prima, e far nascere l'assurdo intollerabile che un solo individuo dovesse dirsi mezzo libero, e mezzo servo. Ma se al contrario ciascuno dei pretendenti sostiene che il servo sia esclusivamente suo, l'assurdo non può più aver luogo, poichè: o il preteso servo è dichiarato libero dalla prima sentenza, e niuno può impugnare con un nuovo giudizio la sua libertà: o è dichiarato servo, e non è più ammesso a sostenere il contrario, chiunque possa essere il suo contradittore.

Anche la nostra Legislazione Toscana ammette l'esposta dottrina della proibita divisione della *continenza della causa,* e quindi l'effetto di assicurare con tale proibizione la competenza del Foro. Di fatti

I. Se tra più persone che l'attore voglia convenire in giudizio per la stessa causa vi è qualche persona privilegiata o di Foro esclusivo, il tribunale privilegiato diviene competente per tutte. *Regolam. di proced. civ. art.* 35.

II. Se la *lettera di cambio,* o il *biglietto* all'ordine

contiene la firma di mercanti, e di non mercanti, il Tribunale di Commercio diviene competente anche per questi. *Regolam. per il Tribun. di Commerc. di Firenze art.* 14.

XVI. (§. XXX. *num.* 4. *not.* 1).

Esposta in questo paragrafo la dottrina dell' argomento detto *a contrario sensu*, e dimostratane l' applicazione con varj esempj, si propongono quattro limitazioni che ne fanno cessare la forza. La dottrina dell' argomento si riduce ai seguenti punti.

I. Suppongasi la possibile esistenza o dell' uno o dell' altro dei due casi tra loro opposti, come: la morte di taluno *con figlj*, o *senza figlj*; la dissoluzione di un matrimonio per *morte*, o per *divorzio*: l'*assenza*, o la *presenza* di un Magistrato.

II. Suppongasi in seguito che in un atto qualunque sia stato contemplato espressamente uno solo di tali casi, e sia stato stabilito qualche punto di disposizione, data l'esistenza di esso.

III. Suppongasi in terzo luogo, che si verifichi il caso non contemplato.

IV. Ciò posto, si conchiude che debba applicarsi ad esso una disposizione affatto opposta a quella che fu espressa per il caso contemplato, e non avvenuto.

Le limitazioni sono

I. Se la legge lo riprova apertamente, come nel caso della *L.* 11. *cod. qui testam. fac. poss.*

II. Se in grazia di questo argomento venisse a stabilirsi una conseguenza assurda, come nei casi della *L.* 6. *pr. ff. si quis omissa causa etc.*, e della *L.* 2. *cod. de cond. insert.*

III. Se alla contemplazione del caso espresso trovisi aggiunta qualche particella *implicativa*, come nel caso della *L.* 15. *cod. de episcop. et cleric.*

IV. Se uno solo dei due casi opposti, intanto sia stato contemplato in quantochè desso solo poteva formare soggetto di dubbio, mentre per l'altro era chiara e non controversa da alcuno la disposizione della legge, come nel caso risoluto da Papiniano nella *L.* 56. *ff. mandat.*

Le tre prime di queste limitazioni non esigono ulteriore spiegazione; per ben comprendere la quarta si premettano le seguenti riflessioni.

I due casi tra loro opposti, dei quali uno solo sia stato contemplato, possono essere

I. Amendue *chiari*, previsti e decisi apertamente dalla legge, nè mai impugnati da alcuno con qualsivoglia pretesto.

II. Amendue dubbj, perchè tanto per l'uno che per l'altro la legge osservi silenzio, e le diverse scuole de'Giureconsulti non siano concordi per la respettiva loro risoluzione.

III. L'uno *chiaro*, per cui sia manifesta la disposizione della legge, ammessa da tutti senza contradizione e senza scrupolo: l'altro *dubbio*, perchè ne sia sempre incerta la risoluzione, o almeno perchè ne sia poco conveniente la pratica.

Premesse queste riflessioni, si fissino i seguenti canoni.

I. Se i due casi opposti sono egualmente chiari in faccia alla legge, nè mai contradetti dalla pratica, la contemplazione di uno solo di essi importa disposizione contraria, dato l'avvenimento dell'altro.

II. Procede lo stesso, se sono egualmente dubbiosi.

III. Se uno è chiaro, l'altro dubbio, conviene distinguere:

IV. La contemplazione del caso chiaro importa disposizione contraria nel caso dubbio:

V. La contemplazione del caso dubbio non altera in verun conto la disposizione regolatrice del caso chiaro.

Quattro esempj dimostreranno l'applicazione di questi canoni ai casi diversi.

I. Per diritto Romano era cosa chiara, decisa, e generalmente ammessa dalla antica pratica della città, che morta la donna maritata, dovesse la dote profettizia restituirsi al padre di lei, o fosse ella mancata di vita *con figlj*, o *senza figlj*. Ecco due casi egualmente chiari. Ciò posto, Tizio maritando la sua figlia convenne col Genero « *che se mai fosse quella venuta a morte senza figlj, dovesse questo restituire al padre l'intiera dote* ». Dunque, in ordine al canone I. conchiude Papiniano, essere stato implicitamente convenuto « *non dovere esser luogo alla restituzione nel caso della morte con figlj* ».

II. Suppongasi per ipotesi, che la legge niente abbia stabilito circa alla restituzione della dote, e che perciò disputino tra loro i Giureconsulti, se morta la moglie, tanto con figlj che senza, debba la dote tornare

al padre, o lucrarsi dal marito. Gli uni (sempre per ipotesi) sostengono il diritto del padre, dicendo che siccome la dote ha per causa il matrimonio, senza cui non può sussistere, così data la dissoluzione di esso, il marito non ha più titolo per ritenerla, in virtù della nota regola « *cessante causa cessat effectus* », per cui « *etiam ea quæ recte constiterunt, resolvuntur cum in eum casum inciderunt, a quo initium capere non potuissent* ». *L. existimo* 98. *pr. ff. de verb. oblig.* Gli altri sostengono il diritto del marito, dicendo che essendosi una volta verificata la causa per cui fu data la dote, il marito ne ha acquistata la proprietà in perpetuo, dietro la contraria regola « *non est novum ut quæ semel utiliter constituta sunt, durent, licet ille casus extiterit, a quo initium capere non potuerunt* ». *L. in ambiguis* 85. §. 1. *ff. de reg. jur.* Ecco due casi egualmente dubbj nella supposta ipotesi, cioè se la dote debba restituirsi o lucrarsi, data la morte della moglie, tanto con figlj che senza. Durante questo dubbio, lo suocero conviene col genero « *che la dote debba restituirsi qualora la figlia venga a morte senza prole* » dunque, in ordine al canone II, il marito avrà diritto di ritenere la dote, se la moglie lascerà figlj.

III. Bulgaro e Martino, due celebri Professori di diritto in Bologna, si accordavano nell'ammettere, che morta la figlia *senza prole,* dovesse la dote restituirsi al padre, attesa la chiara disposizione della *L. jure succursum* 6. *pr. ff. de jur. dot.*; ma data la morte di essa con *figlj,* Bulgaro sosteneva non ostante l'obbligo della restituzione, Martino lo negava. Ecco due casi, l'uno chiaro e non controverso, l'altro dubbio. In questa dubbiezza, Tizio nel maritare la figlia conviene col genero « *che la dote debba restituirsi nel caso in cui la dotata venga a mancare senza prole* », e così contempla il solo caso chiaro. Dunque, in ordine al canone IV, rinunzia implicitamente alla restituzione nel caso opposto.

IV. Che il creditore possa rivolgersi contro il mallevadore dopo che tentati tutti i mezzi per ottener pagamento dal debitore principale non gli sia riuscito di conseguirlo nella piena totalità, è sempre stato un punto chiaro e manifesto di giustizia naturale e civile; ma che al contrario potesse sfrontatamente molestare il malleva-

dore prima del principale, e prima ancora di avere procurata la vendita del pegno che avesse in mano, era un punto nella antica e nella nuova Giurisprudenza di Roma, che sebbene prima del Gius novissimo fosse stato deciso per il creditore dal rigor della legge, pure non cessava di esser dubbio in faccia alla equità, alla delicatezza, alla convenienza. Lo attestò Cicerone, il quale scriveva « *omisso reo sponsores appellare videtur habere quandam* δυσωπίαν », ed a lui fece eco Quintiliano. Ciò posto, ecco l'esempio suggerito da Papiniano nella *L.* 56. *ff. mandat.* Tizio scrive all'amico Mevio « *mi farai cosa grata, se presterai cento a Sempronio, per il rimborso della qual somma potrai rivolgerti contro di me, senza darti il pensiero di convenire Sempronio, o di distrarre il pegno che ti darà* ». Mevio eseguisce la commissione, e riceve un pegno. Dopo qualche tempo lo distrae, ma non ottiene l'intero pagamento di tutto il suo credito. Si rivolge contro Tizio; ma questo mettendo in campo l'argomento *a contrario sensu*, ragiona così: « *ho promesso di rimborsarti nel caso in cui ti fossi rivolto contro di me a pegno non distratto; dunque abbiamo implicitamente convenuto che la mia promessa non abbia effetto nel caso inverso, cioè distratto il pegno* ». A questo fallace ragionamento risponde in sostanza l'acutissimo Giureconsulto « *di due casi, l'uno chiaro e l'altro dubbio, è stato contemplato soltanto il secondo. Si vede dunque apertamente, essere questo stato contemplato al solo effetto di togliere al creditore ogni dubbio, e non all'effetto contrario di pregiudicare al suo diritto nel caso primo, il quale essendo abbastanza chiaro perchè ha in suo favore e la lettera della legge, e la ragione, ed il comune consenso di tutti, non esigeva ulteriore contemplazione* », e chiude questa sensata risposta colla nostra limitazione « *quæ dubitationis tollendæ causa contractibus inseruntur, jus commune non lædunt* ».

XVII. (§. *XXXII. not.* 1).

Dalla combinazione dei varj testi qui citati si può formare la seguente dottrina.

Il Tutore dato da colui che lo onorò di un legato, lo perde se vuole scusarsi, o se è rimosso come sospetto.

Questa regola si amplia: I. Quantunque, dato male, sia stato confermato dal Magistrato. II. Quantunque la tutela ed il legato siano stati lasciati con atti diversi. III. Quantunque si sia scusato da una parte soltanto della amministrazione, come per esempio da quella *rerum Italicarum, vel Provincialium*. IV. Quantunque vi siano altri tutori che possano supplire. V. Quantunque il legato sia stato lasciato ai suoi figlj, *non affectione propria, sed in honorem patris*. Si limita I. Se il disponente ha espressamente dichiarato « *velle se dare etiamsi tutelam non administret* ». II. Se il legatario non fu dato tutore dal disponente medesimo, ma fu eletto dal Magistrato, anche ad istanza della madre del pupillo.

Si dichiara; il legato, perduto dal tutore, non cede al Fisco, ma resta al pupillo, *cujus utilitates desertæ sunt*.

XVIII. (*§. XXXII. not.* 1).

Il bosco Dafnense, sagro ad Apollo in onore di Dafne, era celebre nella Siria presso Antiochia, perchè veniva riconosciuto come un luogo di asilo inviolabile. Si narra in fatti nella sagra Storia de' Macabei *Lib. II. cap*. 4. *v*. 33., che Onìa, sacerdote Ebreo perseguitato dall' antagonista Menelao, *in loco tuto se continebat, Antiochiæ secus Daphnen*, ma che Andronico, partitante di Menelao, *datis dexteris cum jurejurando ei suasit de asylo procedere, et statim eum peremit*.

Sagre pure ad Iside erano in Egitto certe piante di alto fusto, dette *Perseæ*, delle quali abbiamo la descrizione in Plinio *Histor. nat. Lib. XIII. cap.* 9., *Lib. XV. cap.* 13.

Gl' Imperatori Cristiani profittarono di questa gentilesca superstizione, e comminarono la pena di cinque libbre d'oro contro chi avesse ardito di comprare o i cipressi del bosco Dafnense, o le predette piante Egiziane.

Non parlarono in origine di veruna pena contro il venditore; ma Arcadio ed Onorio, dietro la regola de'correlativi dichiararono in seguito, che se doveva punirsi chi aveva comprato, dovesse almeno subire la stessa pena chi avesse venduto.

XIX. (§. *XXXIII. not.* 1).

L' argomento che dicesi *ab unica determinatione* è fondato sopra la seguente regola — *Allorchè l'autore dell'atto ha fatto uso in un solo periodo di un vocabolo, di una frase, di una dicitura qualunque, atta a comprendere più cose diverse, si dee credere, averle volute parificare in guisa che il valore dell'una sia eguale alla forza delle altre*. Otto esempj ne dimostreranno l'applicazione

I. Un padre ha due figlj, l'uno pubere, l'altro impubere. Gli istituisce eredi, *eosque invicem substituit*. Il verbo comune *substituo* è atto per sua natura a comprendere tanto la sostituzione *volgare*, che la *pupillare*; ma siccome nel caso la sostituzione al pubere non può essere che *volgare*, così rispondono gl'Imperatori che *volgare* soltanto debba essere la sostituzione all'impubere, come attesta Modestino *L. nam hoc jure* 4. §. *sed si alter* 2. *ff. de vulgar. et pupillar. substit. V. L. hereditatem* 2. *cod. de impub. et al. substit.*

II. Per la medesima ragione insegnò lo stesso il Giureconsulto Paolo nella *L. Lucius Titius* 45. *ff. de vulg. et pub. substit.*, risolvendo il caso in cui il padre aveva istituiti e reciprocamente sostituiti due suoi figli, uno legittimo, l'altro naturale.

III. La condizione « *si institutus heres non erit* » ha un doppio senso, inquantochè applicata al figlio impubere comprende non solo la *volgare espressa*, ma ancora la *pupillare tacita*: applicata ad altri abbraccia la sola *volgare*. Un padre istituisce eredi il figlio impubere e la propria moglie, e se *heredes non erunt* sostituisce un terzo. In questo caso la sostituzione alla moglie non può essere che *volgare*; dunque, conchiude l' Imperatore Alessandro, *volgare* soltanto dee dirsi la sostituzione al figlio. *L. quamvis* 4. *cod. de Impub. et al. substit.*

IV. Per privilegio militare si può sostituire pupillarmente anche all'estraneo, ed oltre ai limiti della età impubere. Un soldato, istituiti eredi il proprio fratello e la propria figlia infante, gli sostituisce reciprocamente. Se il fratello può provare che il testatore abbia voluto prevalersi del suo privilegio, la sostituzione avrà effetto, quantunque la figlia manchi di vita dopo essere stata erede; se questa prova non può ottenersi, la sostituzione che si ridurrebbe ad

una mera volgare per il fratello, volgare egualmente dovrà dirsi per la figlia. *L. in testamento* 6. *cod. de testam. milit.*

V. Il testatore istituisce tre eredi, Tizio *ex unica*, Cajo *ex quadrante*, Sempronio *ex besse*, *eosque invicem substituit*. Cajo ripudia. Tizio e Sempronio hanno diritto al quadrante; ma come dividerlo? Il testatore ha già determinate le respettive parti nella istituzione: dunque, conchiude Ulpiano, si dovranno dire egualmente determinate le stesse parti nella sostituzione, e così il quadrante dovrà dividersi in nove parti, delle quali una sola a Tizio, otto a Sempronio. *L. si plures* 24. *ff. de vulg. et pup. substit. L.* 1. *cod. de impub. et al. substit.* Nè si opponga che il Giureconsulto sia in contradizione con se medesimo, in virtù della contraria dottrina da lui insegnata nella *L. quoties* 9. *§. si duo* 13. *ff. de hered. instit.*, poichè nel caso di questo testo la divisione della eredità segue per operazione della legge; laddove nel caso del nostro esempio la divisione del quadrante dee seguire per volontà espressa del testatore, manifestata colla sostituzione.

VI. Un testatore ha lasciato per legato *dulcia*; si debbono, non solo le bevande, ma ancora i cibi dolci. *L. ult.* §. 1. *ff. de tritic. vin. etc.* Ha lasciato *vinum amphorarium, aminæum, græcum, et dulcia omnia;* non si debbono che le bevande. *Ib.* §. 2. Perchè questa differenza? Nel primo caso non esiste veruna determinazione, e così la dizione indefinita *dulcia* comprende tutte le cose dolci, tanto liquide che solide; nel secondo vi è la determinazione *vinum*, e questa influisce a determinare il genere dei dolci, ristretto alle sole bevande.

VII. Antonio e Luigi hanno fatti in diversi tempi varj pagamenti per Pietro; gli rimettono un conto intitolato « *spese fatte da Antonio* », nel quale esistono due partite, l'una di scudi mille, l'altra di scudi seicento. Approvato il conto, Antonio conviene con Luigi che la partita di scudi *mille* sia per interesse comune, ma sostiene che quella di scudi *seicento* appartenga a lui esclusivamente, perchè egli solo ne abbia sborsato l'importare. È richiamato a provare questa circostanza; ma non potendola provare direttamente, ricorre alla intitolazione del conto « *spese fatte da Antonio* ». La Ruota nella citata *Melivetana etc.* osserva che per concordato delle parti la determinazione unica « *spese fatte da Antonio* » comprende certamente una partita per interesse comune, cioè quella di scudi *mille*; dun-

que in virtù della nostra regola conchiude, che debbasi attribuire ad essa lo stesso senso per l'altra partita di scudi *seicento*.

VIII. Carlo istituisce erede Francesco suo figlio, ma lo grava della restituzione in piena proprietà del fondo Sejano a Luigi, figlio primogenito di esso erede, allorchè il medesimo si sarà ammogliato. Verificatasi la condizione del matrimonio, il padre tratta col figlio, e perchè possa mantenersi con maggior lustro, *rinunzia* ad esso il fondo Sejano ed il fondo Tusculano. Morto il padre si pretende dagli altri figlj, che la rinunzia del fondo Tusculano debba ristringersi al solo usufrutto, dietro la nota regola, che la rinunzia esige di sua natura l'interpetrazione restrittiva.

Dissi che questa interpetrazione non era proponibile nel caso, poichè osservavo che siccome il verbo *rinunzio* applicato al fondo Sejano doveva necessariamente importare l'abbandono della piena proprietà, così questa determinazione unica non poteva essere ristretta al solo usufrutto, trattandosi dell'altro fondo; ed una gran Curia approvò il mio parere.

Dal tenore della esposta regola, e dagli esempj che la illustrano, apparisce la differenza fra dessa e l'altra regola, di cui sopra §. *XVIII.*, cioè « *che ad un vocabolo o ad una formula adoperata più volte nello stesso atto non si dee dare un senso diverso* », poichè quella contempla il caso della ripetizione dello stesso vocabolo in varie parti dell'atto: questa il caso in cui sia stato adoperato una sola volta nello stesso periodo.

XX. (§. *XXXV. not.* 3).

Per provare che l'argomento tratto dalla diversa maniera di esprimersi, o come suol dirsi dalla *discretiva,* perde la sua forza ogniqualvolta una ragione manifesta persuada il contrario, si citano in questa nota I. La *L.* 34. *pr. ff. de usu et usufr.*, II. La *decis. nella Romana Canonis etc.* Ecco la spiegazione di amendue:

I. Tizio così dispone in un codicillo « *Voglio che il fondo A sia dato ai miei liberti, ai quali sostituisco per fidecommisso la Repubblica d'Arles: dichiarando peraltro che alle respettive mancanze di qualche legatario la sua porzione debba accrescersi agli altri superstiti, in guisa che il fondo*

non debba passare alla Repubblica sostituita se non dopo la morte dell'ultimo di essi. Di più (hoc amplius) lascio ai detti liberti l'abitazione della casa B loro vita durante, qual casa voglio che passi alla Repubblica suddetta dopo la loro morte». Morto il disponente, insorsero due dubbj, proposti alla risoluzione del Giureconsulto Scevola. I. Chi fossero i gravati del fidecommisso lasciato alla Repubblica, cioè se gli eredi del codicillante, o i liberti legatarj? II. Se il gius *adcrescendi*, letteralmente espresso per i legatarj in ordine al fondo A dovesse procedere anche per l'abitazione del fondo B? Al primo dubbio risponde il Giureconsulto, che il fidecommisso si dee dai legatarj e non dagli eredi: e quindi assicura a quelli un diritto di proprietà, quantunque risolubile nell'ultimo superstite. In ordine al secondo dubbio, applicando al caso l'argomento tratto dalla *discretiva*, parrebbe si fosse dovuto rispondere negativamente; ma pure il Giureconsulto risponde anche per il legato della abitazione del fondo B « *quoad aliquis eorum vivat* (cioè dei legatarj) *fideicommissum Reipublicæ non deberi* ». Perchè questa risposta, assolutamente contraria alla nostra regola? Per due ragioni, che il Giureconsulto tace, ma che facilmente si rilevano dal contesto della disposizione. Eccole brevemente. Si osservi in primo luogo, che il disponente passando dal legato del fondo A alla abitazione della casa B, fa uso della particella *connettente* « *hoc amplius* », la quale per suo naturale significato importa la ripetizione di tutte le qualità precedenti, come insegnò Papiniano nella *L.* 18. §. 1. *ff. de condit. instit.*, e nella *L.* 77. *pr. ff. de cod. et dem.*, decidendo che la condizione della emancipazione, espressa nella istituzione, si dovesse applicare anche al prelegato lasciato col preambolo « *hoc amplius* ». In secondo luogo si facciano le seguenti riflessioni legali circa alla sottile dottrina del gius *adcrescendi*. I. Se il gius adcrescendi non è stato espressamente ordinato dal testatore fra più legatarj invitati alla stessa cosa, si appoggia unicamente alla sua congetturata volontà. *Heinecc. inst. jur. civil.* §. 625. II. In questo caso, perchè si verifichi è necessario che uno dei legatarj manchi *priusquam dies legati cedat. L. si post diem* 5. *pr. ff. quando dies legat. ced.* III. Se il legato è condizionale, *dies nec cedit nec venit ante existentem conditionem. Cit. L.* 3. §. *sed si sub conditione* 2. *ff. quando dies legat. ced.*

IV. Per il legato di proprietà, non vincolato a veruna condizione, *dies cedit et venit,* appena morto il disponente. *Ivi* §. 1. V. I legati di usufrutto o di abitazione si considerano come una serie di legati, vincolati alla condizione implicita « *se il legatario continuerà a vivere* ». *L.* 1. §. *interdum* 3. *ff. de usufruct. adcresc.* Premesse queste riflessioni, se ne traggano due conseguenze. I. Trattandosi di legato di *proprietà,* non vincolato a condizione, se il disponente vuole che il gius *adcrescendi* proceda fra i collegatarj *etiam post quæsitum emolumentum,* cioè *postquam dies legati cesserit,* è necessario che esprima questa sua volontà. II. Trattandosi di legato di *usufrutto* o di *abitazione,* siccome se un collegatario premuore all' altro, viene sicuramente a mancare prima che siasi verificata la condizione per il comodo e per gli emolumenti futuri, e così prima che per questi *dies cedat,* quindi non è necessario che il disponente esprima in questi casi il gius *adcrescendi,* quale dee necessariamente procedere per natura dei legati medesimi. Tutto ciò ritenuto, si applichi la dottrina al caso di Scevola. Finchè si trattava del primo legato, che era un vero legato di *proprietà,* il codicillante che voleva il gius *adcrescendi* tra i collegatarj *etiam post quæsitum emolumentum,* dovea necessariamente esprimerlo, e lo espresse; ma trattandosi del legato della *abitazione,* che per propria natura andava a risolversi in tanti legati condizionali, non era necessaria una tale espressione, e così il codicillante la trascurò. Ecco dunque un' altra ragione manifesta per cui conchiuse il Giureconsulto, che la diversa maniera di esprimersi non doveva importare un effetto diverso nel caso in questione.

II. *Romana Canonis etc.* Mentre lo Stato Pontificio trovavasi inondato dalla screditata moneta cartacea, furono concordati fra Tizio e Sempronio i preliminari di una concessione enfiteutica, mediante scritta privata. Tra gli altri patti fu convenuto: I. Che il canone annuo dovesse pagarsi nella somma di scudi cento in moneta *di argento:* II. Che dovesse pagarsi il laudemio d' ingresso nella somma di scudi cento cinquanta, senza specificare la quantità della moneta. Successivamente passarono i contraenti all' istrumento pubblico d' investitura, nel quale fu convenuto: I. Che il canone dovesse pagarsi annualmente nella somma di scudi cento, senza esprimere le qualità della

moneta. II. Che si dovesse pagare il laudemio nella somma di scudi centocinquanta, *in argento*. III. Che dovessero osservarsi i preliminari già fissati per scritta privata. Il laudemio fu pagato in argento; ma quando si venne al pagamento del canone pretendeva l'enfiteuta di poterlo pagare anche in moneta cartacea, ricorrendo alla forza della *discretiva*, e ragionando così. L'Istrumento dice espressamente che il laudemio debba pagarsi *in argento:* per il canone stabilisce la somma, e non la qualità della moneta: dunque si può pagare con qualsivoglia moneta, che abbia corso in commercio. La Ruota trovò nei preliminari una ragione manifesta, onde far tacere l'argomento desunto dalla *discretiva*, ed osservò che se i contraenti tacquero nell'istrumento pubblico la qualità della moneta per il pagamento del canone, ciò fecero, non perchè fosse autorizzato il debitore a pagare in moneta qualunque, ma perchè alla qualità di essa avevano già chiaramente provveduto coi preliminari, ai quali dissero espressamente di volersi riferire.

XXI. (§. *XXXVI. not.* 1).

A piena illustrazione dell' argomento desunto dalla *etimologìa* si rivegga l'illustrazione al §. *XXV. Not.* 2 in quella parte che dà alcuni accenni per servire alla storia della Filosofia Stoica.

XXII. (§. *XXXVII. not.* 1).

Si citano in questa nota due esempj di locuzione singolare o particolare. Eccone il tenore

I. *L.* 43. §. 1. *ff. de legat.* 2. Dice un testatore « *voglio che sia dato a Titaso quanto avrà uno de' miei eredi* ». Questi sono più in numero, e sono istituiti per porzioni diseguali. Quanto dovrà avere il legatario? Se il testatore avesse detto « *quanto avrà il mio erede* », la locuzione sarebbe *indefinita*, e così equivalendo dessa all' *universale*, Titaso dovrebbe avere la metà di tutto l'asse, egualmente che se fosse stato detto « *quanto avranno tutti i miei eredi* ». Ma alla parola *heres* il testatore ha aggiunto il numero *unus;* dunque la locuzione è *singolare*, e così Titaso

non ha diritto che ad una quota equivalente alla porzione di un solo erede. Ma di quale tra loro? Di colui al quale sia stata assegnata la minor parte, coerentemente alla *L.* 9. *ff. de reg. jur.*

II. *L.* 23. *ff. de servitut. prædior. urbanor.* In un contratto d'imposizione di servitù fu detto « *le finestre attualmente esistenti restino come sono* ». Si domanda, se questo patto si possa riferire anche alle finestre che siano aperte in seguito? Se fosse stato convenuto « *ne luminibus officeretur* », anche questa locuzione sarebbe *indefinita*, e così equivalente all'*universale*, in conseguenza di che dovrebbero dirsi contemplate anche le finestre future. Ma fu detto « *lumina quæ nunc sunt* », dunque la locuzione è *particolare*, e così non può riferirsi che alle esistenti.

XXIII. (§. *XXXVII. not.* 2).

Si riferiscono in questa nota quattro esempj di locuzione universale

I. *L.* 52. *pr. ff. de legat.* 1. Disse un testatore « *lascio a Tizio tutti i miei servi col loro peculio* ». L'erede pretende di non dare quei servi che sono sprovvisti di peculio. Se il disponente avesse detto « *lascio quei servi che hanno peculio* », la locuzione sarebbe *particolare*, e l'erede avrebbe ragione: ma avendo detto *tutti*, la locuzione è *universale*, e niun servo può dirsi eccettuato.

II. *L.* 34. *pr. ff. de aur. argent., etc.* Un marito dice nel suo testamento « *lascio alla mia moglie tutto il mio oro* ». Si domanda, se debba dirsi compreso in questo legato non tanto l'oro che il marito avesse già dato all'orefice per lavorarsi, quanto ancora l'oro che a lui era dovuto dall'orefice stesso? Quinto Mucio rispose, non doversi alla vedova quell'oro, che l'orefice non avesse peranche consegnato; soggiunge Pomponio, che questa risposta è in parte vera, in parte falsa. Quindi forma e risolve i seguenti tre casi. I. Se l'oro fu dato all'orefice perchè facesse qualche lavoro con oro diverso, in tal caso l'oro consegnato dal testatore si considera come permutato, e così non essendo più *suo*, non può dirsi compreso nel legato: II. Se il testatore si fece promettere un lavoro d'oro, ma non lo ricevè, l'oro promesso forma un semplice credito del marito, e così non potendosi dire peranche *oro del testatore*, è escluso dal le-

gato: III. Ma se finalmente l'oro fu dato all'orefice perchè lo lavorasse, e se quest'oro esisteva, il testatore ne è sempre il padrone, e così l'oro dee far parte del legato, per cui con locuzione *universale* il marito lasciò alla moglie tutto il suo oro.

III. *Cit. L.* 34. §. 1. *ff. de aur. argent. etc.* Un altro marito dice « *lascio alla mia moglie tutto quell'oro che ho provveduto per causa di lei* ». Già ne aveva provvedute cinque libbre; ma continuando a vivere, ne vende una libbra. Dubbio, se la moglie debba contentarsi delle quattro che restano? Conviene distinguere, risponde Pomponio: se può provarsi che il marito distraesse la libbra d'oro *nulla necessitate compulsus*, il legato dee dirsi diminuito; in caso diverso la vedova può pretendere anche il prezzo della libbra distratta, poichè in grazia della locuzione *universale aurum quodcumque* furono comprese nel legato tutte le cinque libbre, e d'altronde l'alienazione necessaria della specie legata non importa nè revoca nè restrizione del lascito. *L. rem legatam* 18. *ff. de adim. vel transfer. legat.*

IV. *L.* 29. *ff. de hered. instit.* Dice un testatore « *Tizio e Sejo siano miei eredi per quella parte in cui quisque eorum abbia scritto erede me* ». Tizio lo aveva di fatto istituito nel triente: Sejo non lo aveva nominato. Interrogato Labeone, rispose: l'articolo *quisque* forma una locuzione universale, e significa *omnes*. Se dunque non hanno tutti istituito erede il testatore, niuno di essi è chiamato alla sua eredità. Soggiunge Pomponio: veramente il rigore di ragione porterebbe a questo; sarà peraltro cosa più umana l'avere bensì per escluso Sejo, ma non negare il triente a Tizio. Questo equitativo temperamento di Pomponio può dar luogo a due difficoltà: I. L'istituzione di Tizio e Sejo sembra *captatoria*, e così riprovata dal Senato, come attesta Giuliano nella *L.* 1. *ff. de his quæ pro non scriptis etc.* « ivi » *Improbatæ sunt* « *institutiones illæ: qua ex parte me Titius heredem* « *scriptum in tabulis suis recitaverit, ex ea parte heres* « *esto, ut perinde haberentur ac si insertæ testamento* « *non fuissent* ». II. Se si ammette Tizio al solo triente, escluso Sempronio dal resto, il testatore dovrà dirsi morto parte testato e parte intestato, contro il noto assioma di diritto pubblico Romano, di cui lo stesso Pomponio nella *L.* 7. *ff. de reg. jur.* Alla prima difficoltà rispon-

de il testo nella *L. Illæ* 71. *pr. ff. de hered. instit.* Già aveva insegnato Papiniano nella *L. Captatorias* 70. *ff. eod.* « *captatorias institutiones non eas senatus impro-* « *bavit, quæ mutuis affectionibus judicia provocaverunt,* « *sed quarum conditio confertur ad secretum alienæ* « *voluntatis* ». Soggiunge Paolo nella legge immediatamente seguente, non essere riprovate quelle istituzioni, le quali appellano al passato e non al futuro. Alla seconda si risponde colla *L. unic.* §. *et cum triplici* 2. §. *pro secundo* 4. *cod. de caduc. toll.*, dalla quale apparisce, che prima della abolizione delle leggi caducarie si dicevano *in causa caduci* quelle disposizioni di ultima volontà, le quali non potevano avere effetto per la deficienza della condizione: in conseguenza di che il soggetto di tali disposizioni non passava agli eredi, nè intestati nè scritti; ma si devolveva al Fisco.

XXIV. (§. XL. *not.* 3).

Si rende conto in questa nota di quel *plerumque* aggiunto alla trita regola forense « *relatio fit ad proxima* »; e se ne rende conto per tre motivi. I. Perchè non solo non vi è testo che provi direttamente la regola, ma anzi vi è un testo che prova il contrario: II. Perchè le ragioni addotte in appoggio della regola, sono inconcludenti: III. Perchè è omai ricevuto, che la regola cessi ogni qualvolta una ragione *di convenienza* sembri esigere la regola opposta. Ecco l'illustrazione di questi motivi:

I.

Un testatore lasciò per legato « *omnem penum præter vinum quod Romæ erit* ». Cosa dovrà avere il legatario? Facendo uso della regola in questione, quel pronome relativo *quod* si dovrebbe riferire alla parola *vinum*, che è la più prossima, non alla più remota *penum*, e conchiudere, doversi al legatario tutta la provvisione già destinata dal testatore per il proprio consumo, tanto in città che in campagna, eccettuato il vino esistente in Roma. E pure il Giureconsulto Paolo, passando sopra non solo alla supposta regola ma quasi fino alla grammatica, riferisce il *quod*,

non al vino ma all' *omnem penum*, e così un pronome decisamente neutro ad un nome già determinato nel genere mascolino o femminino, conchiudendo « *sola penus quæ Romæ est, legata videtur*. — *L.* 4. §. *ult. ff. de penu legat.*

II.

Le ragioni che sogliono addursi in appoggio della regola in questione, sono tratte I. dalla Glossa nella *L.* 11. §. *fin. ff. de jurisdict.*: II. dalla *L.* 1. § 9. *ff. de postuland.* Vediamone l'insufficienza. Per ciò che concerne la prima ragione conviene premettere alcune cose.

Nell'Impero Romano, come presso di Noi, v'erano alcuni Giudici, i quali non potevano decidere se non dentro una data somma. Per esempio, i difensori delle Città municipali o coloniali non erano competenti se non fino alla somma di cinquanta solidi, prima di Giustiniano. *L.* 1. *cod. de defens. civitat.*, e di trecento aurei dopo la *novella* 15. *cap.* 3. *in fin.* In ordine a questa ristretta giurisdizione domanda il Giureconsulto Gajo nella *L.* 11. *ff. de jurisdict.*, se essendo stata intentata la doppia azione *familiæ erciscundæ, communi dividundo o finium regundorum*, si debba aver riguardo alla respettiva porzione di ciascheduno dei litiganti, o al tutto che forma il soggetto della causa, onde rispondere per la competenza, o per l'incompetenza del Giudice? Ofilio e Proculo rispondono per la competenza « *quia quisque de parte sua litigat* »; Cassio e Pegaso l'impugnano « *quia tota res in judicium venit* »; soggiunge Gajo « *eorum sententia probabilis est* ». Ma quell'*eorum* a chi dovrà riferirsi? Ai primi, o ai secondi? Ai secondi, insegnò la Glossa, *ut sic referatur ad proximum dictum*. Ai primi, replica il Gotofredo, perchè in ordine alla *L. penult. ff. eod.* « *quoties de quantitate ad jurisdictionem pertinente quæritur, semper quantum petatur quærendum est, non quantum debeatur* ». Brunnemanno si accorda colla Glossa; io peraltro fo due riflessioni. Rifletto in primo luogo, che la citata Glossa suppone è vero la regola, doversi la relazione fare *ad proxima*, ma ciò resta nei termini di mera supposizione, e non si prova. Rifletto in secondo luogo, che sebbene il pronome relativo *is* sogliasi usare tanto per l'indicazione della persona *prossima* che della *remota*, pure allorchè nelle parti diverse di un dato

discorso sono state nominate più persone, sogliono i buoni scrittori servirsi del pronome *hic* per indicare la *prossima*, e del pronome *is* per dimostrare la più *remota*. Nel caso nostro pertanto, avendo il Giureconsulto nominati nella prima sede Ofilio e Proculo, nell'ultima Cassio e Pegaso, se avesse voluto dare la preferenza di probabilità alla dottrina di questi avrebbe sicuramente detto « *Horum* » e non « *Eorum* ».

Ecco il tenore della seconda ragione. Nella *L.* 1. *ff. de postuland.* insegna Ulpiano che l'Editto pretorio stabiliva tre ordini di persone, alle quali non era permesso *postulare*, cioè *desiderium suum, vel amici sui in jure exponere, vel alterius desiderio contradicere*. Nel primo ordine, egli dice, si pongono coloro *qui prohibentur in totum, vel ob pueritiam*, come i minori di 17 anni compiti, *vel ob casum*, come i sordi affatto; nel secondo coloro, ai quali è vietato *postulare pro aliis, vel ob sexum* come le donne, *vel ob casum*, come i ciechi, *vel ob gravem infamiam*, come i condannati per delitto capitale, o per delitto di calunnia; nel terzo finalmente quelli, ai quali è permesso postulare *pro certis quibusdam personis*, come *pro parente, patrono, pupillo, furioso*, ma non *pro omnibus*. Sono questi i notati di non grave infamia, come i condannati nel giudizio *Repetundarum*, o *de vi privata*, ed altri dei quali parla la *L.* 1. *ff. de his qui notant. Infam.* Stabiliti questi tre ordini, aggiungeva il Pretore « *Qui ex his omnibus qui supra scripti sunt, in integrum restitutus non erit* », sarà tenuto indietro. Dubbio, a chi debba riferirsi quella espressione « *ex his omnibus* ». La locuzione universale dovrebbe comprendere tutte le persone indicate in ciascun ordine; ma il Giureconsulto avverte prudentemente, doversi quella espressione ristringere alle sole persone nominate nell'ordine terzo. E perchè? Forse perchè la relazione debba farsi *ad proxima*? Nò certamente: ma perchè per i compresi nei primi due ordini « *difficile in integrum restitutio impetrabitur* ». Quando dunque il Giureconsulto indica apertamente la ragione della sua risposta, è follìa il pretendere di sostituirne un'altra.

III.

Carlo istituisce erede Maria, e le sostituisce per fidecommisso « *le sue figlie, e li loro discendenti maschj e fem-*

mine respettivamente in infinito ». Dubbio, se quel *respettivamente* dovesse riferirsi alle figlie sostituite in primo luogo, o pure ai loro discendenti? poichè nella prima ipotesi avrebbe operata la disgiunzione delle prime sostituite, onde impedire la sola *reciproca lineale* tra le respettive loro discendenze: laddove nella seconda avrebbe disgiunti tutti gl' Individui compresi in ciascuna discendenza, e così avrebbe impedita anche la *reciproca fidecommissaria*. La regola, che la relazione debba farsi *ad proxima,* avrebbe favorita la seconda ipotesi; ma la Ruota Fiorentina, osservando saviamente che data la disginnzione di tutti gl'individui compresi nelle discendenze delle prime sostituite, sarebbesi ben presto ridotto quasi al nulla quel progresso fidecommissario che il testatore volle portare all'infinito, si credè autorizzata a recedere da una tal regola, per ragione della maggior *convenienza*, e così riferendo il vocabolo *respettivamente,* non ai discendenti più *prossimi* ad esso, ma bensì alle figlie della istituita, sebbene più *remote,* rispose per l'esclusione della sola *reciproca lineale,* e non della fidecommissaria.

XXV. (§. *XLI. not.* 4. *num.* 7).

Quanto osserva il Giureconsulto Giuliano nella *L.* 10. *ff. de legib.* in ordine alle leggi, ed ai senatusconsulti « ivi » *neque leges neque senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus qui quandoque inciderint comprehendantur* », lo osserva egualmente in ordine ai contratti nella *L.* 53. *ff. de verb. obligat.* Quindi consiglia prudentemente le parti a contemplare specialmente tutti quei punti che possano con facilità prevedersi, e per tutti gli altri affatto incerti e non previsibili contentarsi di chiudere il contratto colla clausula generale *del dolo,* promettendosi scambievolmente o una pena convenzionale, e la risoluzione, o la correzione del contratto medesimo. Due contraenti hanno seguitato questo savio consiglio, e così Tizio vendendo un fondo a Sempronio ha convenuto specialmente « *che se mai si troverà aggravato da una pretesa servitù, individualmente specificata, egli renderà cinquanta zecchini al compratore: e se non si troverà della misura indicata, il compratore avrà la scelta, o di stornare il contratto, o di chiedere*

la diminuzione del prezzo a ragione di dieci zecchini per ogni pertica mancante ». Quindi è stato chiuso il contratto colla seguente clausula generale « *chiunque dei contraenti sarà convinto avere agito con dolo pagherà una penale di cento zecchini, e darà all' altro il diritto di far risolvere il contratto* ». Successivamente vengono in chiaro le seguenti notizie. I. Il fondo è realmente aggravato dalla servitù che si temeva, e si prova che il venditore non ne ignorava l' esistenza. II. La misura è mancante di cinque pertiche, ma ciò per mero sbaglio dell' agrimensore. In questo stato di cose il compratore domanda la penale dei cento zecchini, e la risoluzione del contratto, in forza della clausula generale del dolo, e della circostanza che il venditore non ignorava l'esistenza della temuta servitù. Risponde il venditore: che il contratto dee star fermo: che egli restituirà i convenuti cinquanta zecchini per la scoperta della servitù specificata: ma che non è tenuto a pagar altro per la mancanza della misura, poichè per questo capo egli non ha macchia di dolo. Replica Papiniano nella *L.* 119. *ff. de verb. oblig.* « *doli clausula quæ stipulationi-* « *bus subiicitur non pertinet ad eas partes stipulationis,* « *de quibus nominatim cavetur* »: e soggiunge Bartolo « *clausula generalis non refertur ad specificata* ». Si conchiuda dunque, che amendue i contraenti hanno torto. Ha torto il compratore che vorrebbe portare la clausula del dolo al caso della scoperta della servitù nominatamente contemplato; come ha torto il venditore che vorrebbe far valere la stessa clausula per non abbuonare la mancanza della misura specificata.

XXVI. (§. *LI. not.* 3).

Ai tempi di Giustiniano si era introdotto l' abuso, che quando l' Imperatore aveva interpetrata una legge, decidendo qualche punto di controversia in una data causa, non si volesse attendere una tale interpetrazione per cause, simili bensì, ma tra parti diverse. All' oggetto pertanto di togliere un tale abuso promulgò Giustiniano la *L. ult. cod. de legib.*, colla quale ordinò apertamente, che in qualunque causa fosse stata emessa l' interpetrazione Sovrana, dovesse questa aver forza di legge generale, e così applicarsi *non solum illi causæ pro qua producta esset, sed et omnibus similibus.*

Se qui si fosse fermato, la legge non presenterebbe verun dubbio; ma Giustiniano colla sua solita verbosità prosegue a ragionare molto inopportunamente sulla eminenza della maestà Imperiale, conchiudendo « *si enim in præsenti leges condere soli Imperatori concessum est, et leges interpretari solo dignum Imperio esse oportet* », e termina « *explosis itaque his ridiculosis ambiguitatibus, tam conditor quam Interpres legum solus Imperator juste existimabitur* ». Dietro queste due aggiunte hanno creduto alcuni, che Giustiniano abbia voluto togliere affatto, non solo ai privati Giureconsulti, ma ancora ai magistrati la facoltà d'interpetrare le leggi. S'ingannano, poichè per ciò che concerne i magistrati è chiaro il comando dello stesso Imperatore nella *Nov.* 125. « ivi » *Jubemus, nulli judicantium quolibet modo vel tempore pro causis apud se propositis nuntiare ad nostram tranquillitatem, sed examinare perfecte causam, et quod est justum legitimumque videtur decernere*, lo che vuol dire in sostanza, che fin dove arrivano le regole dell'ermeneutica legale, non permette il Principe di essere interrogato per l'interpetrazione delle sue leggi; ma se il Principe vieta questo passo inopportuno ai magistrati, vogliamo noi credere che lo permetta ai privati? sarebbe follia l'immaginarlo. Stretti da questo argomento rispondono, che altro è il conoscere una legge e l'applicarla congruamente al caso, altro l'interpetrarla. Replichi per noi il Giureconsulto Celso colla nota *L.* 17. *ff. de legib.*, e ci dica se è possibile conoscere una legge senza averne rintracciata la forza, e se è sempre possibile il rintracciare questa forza senza il soccorso delle regole di sana critica?

XXVII. (§. *LVI. not.* 1).

La *L.* 1. §. 20. *ff. de exercitor. action.* citata in questa nota, merita una speciale illustrazione. Insegnano le istituzioni civili, che colui il quale ha contrattato coll'Istitore, o col Capitano della Nave per cose concernenti la respettiva loro amministrazione, acquista contro il Preponente o contro l'Esercitore l'azione *istitoria* o *esercitoria*, la quale si dà in *solidum* contro di questi §. *eadem ratione* 2. *instit. tit. quod cum eo etc.*

Ciò procede nel caso semplice, in cui tanto l'uno che l'altro siano *sui juris;* ma qualora siano dessi sottoposti

all' altrui potestà, sottentra allora il caso misto, per cui il Pretore distingue: I. O trattasi della azione istitoria, e questa mai non si dà contro il Padrone, o contro il padre del Preponente, se non dentro le forze del peculio di esso. *Cit. L.* 1. §. 20. *ff. de exercit. action.* II. O trattasi dell' esercitoria, ed allora per favore del commercio marittimo si suddistingue. III. Se l' esercitore sottoposto all' altrui potestà *navem exercuit voluntate ejus, in cujus potestate est,* l' azione contro il padre o il padrone si dà *in solidum; si præter voluntatem,* non si dà se non *intra vires peculii*. *Cit. L.* 1. §. *si is* 19. *et seq.*

In ordine a questa distinzione si presenta un dubbio. Il figlio o il servo *navem exercuerunt sciente patre vel domino*. Si dovrà dire che *exercuerint voluntate,* o pure *præter voluntatem eorum?* Risponde Ulpiano che nel silenzio dell' editto è meglio servire al senso grammaticale delle parole, per cui *la sola e nuda scienza* non involve necessariamente la *volontà* . *Cit. L.* 1. §. 20. Contro questo senso grammaticale potrebbe opporsi la nota regola, di cui §. *XXIII. Num. IV.*; ma sarebbe facile il rispondere, che la regola, oltre alla *scienza* suppone la *presenza,* e così diviene estranea al caso della scienza *sola e nuda,* della quale intende parlare Ulpiano nel testo citato. Supposto dunque, che siamo ne' termini da non potere intentare l' esercitoria *in solidum contra patrem vel dominum,* quale sarà la natura e la forza dell' azione con cui si potranno respettivamente convenire? Quella stessa che presentano le due azioni *de peculio,* o *tributoria*. Ma di queste, quale sarà la più pingue per il creditore? Si legga attentamente il §. *ceterum* 5. *instit. tit. quod cum eo etc.*, e quindi si ragioni sulla respettiva loro efficacia, secondo la diversità delle circostanze, premessa la nota distinzione del concorso delle azioni, o *elettivo,* o *cumulativo*.

XXVIII. (§. *LVII. not.* 2).

Per impinguare l' erario militare fu introdotta da Augusto una tassa del cinque per cento, da doversi pagare per le eredità devolute ai Cittadini Romani, i quali non fossero stati agnati del defunto, tassa che fu detta « *vicesima hæreditatum* ». Antonino Caracalla, per rimediare al vuoto cagionato al Fisco dalle immense sue profusioni, non solo

raddoppiò la tassa, portandola dal cinque al dieci per cento, ma con una celebre costituzione, di cui Ulpiano nella *L.* 17. *ff. de stat. homin.*, ammesse all'onore della cittadinanza Romana tutti gli abitanti nell'Impero « ivi » *In orbe Romano qui sunt, ex constitutione Imperatoris Antonini Cives Romani effecti sunt* ». Qual fu la vera ragione di questa legge, quale il mentito pretesto? Ce lo dice Dione Cassio « *specie quidem honorem eis tribuens* ». Ecco il *pretesto:* « *sed revera ut Fiscum suum augeret, quippe cum peregrini pleraque horum vectigalium non penderent* ». Ecco la *ragione*. *V. Heinecc. adpend. ad Lib. I. Antiquitat. Romanar.* §. 19.

XXIX. (§. *LVII not.* 3).

Si fissa in questo paragrafo, che il trito assioma « *cessante legis ratione, cessat lex ipsa* » esige il necessario concorso delle seguenti due circostanze I. Che costi apertamente della vera ed unica *ragione* della legge, da non confondersi col *pretesto:* II. Che questa ragione possa dirsi intieramente cessata per tutti, e non per qualcuno soltanto in qualche particolare circostanza. Il chiarissimo Giuseppe Averani ne dà le prove, interpetrando la *L. Mela* 14. §. 1. *ff. de aliment. vel cibar. legat.*

Insegna Ulpiano in detto luogo che lasciati gli alimenti ad un fanciullo o ad una fanciulla *usque ad pubertatem*, è cosa molto equa seguitare l'esempio di Adriano, il quale stabilì che i maschj dovessero essere alimentati fino all'età di anni diciotto, le femmine fino agli anni quattordici, soggiungendo « *sed etsi generaliter pubertas non sic definiatur, tamen pietatis intuitu, in sola specie alimentorum hoc tempus ætatis esse observandum, non est incivile* ». Il celebre pratico Pietro *Surd. tractat. de aliment.* sostenne, che questa estensiva interpetrazione non dovesse ammettersi nel caso in cui gli alimenti fossero stati lasciati ad un ricco fanciullo, o ad una ricca fanciulla: e tra le varie ragioni adduce l'assioma del quale si tratta, facendo osservare che siccome la ragione della estensione interpetrativa fu la *pietà verso i poveri,* così cessando questa nel ricco, dovesse tacere la legge. L'Averani insorge contro questa singolare opinione, e dimostra: I. Che la vera ragione della interpetrazione non fu la *pietà verso i poveri,* ma bensì

l'esempio di Adriano, e quella pietà generale che sempre accompagna la causa degli alimenti. (*V.* §. *LXXXIII. e seg.*) II. Che quando ancora fosse stata quella, non potrebbe dirsi dover tacere una legge generale, dietro il solo motivo che la ragione cessi per qualche particolare individuo. Così per esempio

I. La vera ragione del senatusconsulto Macedoniano quella si fu « *quia filii familias sæpe onerati aere alieno creditarum pecuniarum, quas in luxuriam consumebant, vitæ parentum insidiabantur.* §. *Illud proprie 7. instit. tit. quod cum eo etc.* Si finga un figlio di famiglia Console, Pretore, Dittatore: si finga una figlia di famiglia, la quale lungi dall'aver consumato il danaro lussuriosamente, lo abbia impiegato per meglio ornarsi: si finga che il danaro ricevuto a mutuo esista sempre presso il figlio; in ciascuno di questi casi la ragione del senatusconsulto cessa sicuramente: ma desso perderà la sua forza? Nò, risponde Ulpiano *L. 1.* §. *in filio familias 3., L. sed si pater familias 9.* §. *hoc Senatusconsultum 2. ff. de Senatusconsulto Macedon.*

II. La vera ragione del senatusconsulto Vellejano fu la debolezza del sesso, come attesta Ulpiano nella *L. 1.* §. *verba 2. ff. ad Sctum Vellejan.* « ivi » *Opem tulit mulieribus propter sexus imbecillitatem* ». Ma da questa censura dovrà dirsi eccettuata quella donna forte e sagace che sappia trattare gli affari, forse assai meglio degli uomini? Nò, risponde lo stesso Ulpiano nella *cit. L. 1.* §. *1.*, perchè « *plenissime fœminis omnibus consultum est* », e prima di lui Cicerone nella *orat. pro Murœna*, parlando della perpetua tutela delle femmine, disse « *Mulieres omnes propter infirmitatem consilii majores in tutorum potestate esse voluerunt* ».

III. La vera ragione dell'Editto Pretorio che promette ai minori la restituzione in intiero, è la fragilità del loro consiglio. « *Cum inter omnes constet, fragile esse et infirmum hujusmodi ætatum consilium, et multis captionibus suppositum, multorum insidiis expositum* » *L. 1. pr. ff. de minor, XXV ann.* Si finga un minore, per cui il senno abbia prevenuta l'età, e che sia capace di bene amministrare le cose sue; lo considereremo noi come libero amministratore di esse? Nò, risponde lo stesso Ulpiano nella *cit. L. 1. in fin.* « ivi » *nec ante rei suæ administratio eis committi debebit, quamvis bene rem suam gerentibus* ».

IV. La vera ragione finalmente, per cui non è permesso ai tutori l'alienazione degli stabili pupillari, quella è perchè talvolta la farebbero più per loro comodo e vantaggio che per interesse dei pupilli, come saviamente avvertì Ulpiano nella *L. magis puto* 5. §. *in primis* 11. *ff. de reb. eor. qui sub tut.* « ivi » *nonnumquam lucri sui causa Prætori adseverare solent, necesse esse distrahi possessiones, vel obligari* ». Si finga un ascendente tutore de' suoi discendenti; sarebbe al certo una soverchia diffidenza il dubitare della sua lealtà, perchè « *plerumque pietas paterni nominis consilium pro liberis capit* », come dice Papiniano nella *L. nec ea* 22. §. *ult. ff. ad L. Jul. de adulter.* E pure insegna lo stesso Ulpiano nella *L. si pater* 2. *ff. de reb. eor. qui sub tut. etc.* che quantunque debba il Pretore mostrarsi con esso meno scrupoloso, pure è necessario anche per lui il decreto del magistrato.

XXX. (§. *LIX. not.* 1).

Gl'Imperatori Teodosio e Valentiniano dopo avere colla *L.* 32. *cod. de appellat.* stabilite varie regole circa agli appelli dalle sentenze dei Giudici ordinarj o delegati, conchiudono « *Quidquid autem hac lege specialiter non videtur expressum, id veterum legum, constitutionumque regulis omnes relictum intelligant* ». Da questo testo argomentano i Dottori, che se i casi omessi dalla nuova legge non hanno relazione con i casi contemplati, debbano rimanere sotto la censura delle leggi precedenti.

XXXI. (§. *LIX. not.* 2).

Definito in questa nota il *Gius singolare*, e riferiti quattro esempj di esso, si accenna la distinzione tra i *privilegj*, i *benefizj generali*, ed i *benefizj speciali*.

Il *privilegio* consiste nella deroga alla legge generale, che si fa per certe date persone, o per certe date cose, individualmente specificate. *V. Heinecc. instit. jur. civil.* §. 61. *e segg.*

Il *benefizio generale* consiste nella deroga alla legge che

si fa indistintamente per tutte le persone in certe date circostanze. Per esempio

I. A tutti i mallevadori si concedono regolarmente i benefizj, dei quali *Heinecc. loc. cit.* §. 880.

II. A tutti gli eredi si concede il benefizio dell'inventario. *Ivi* §. 599.

III. A tutti coloro che abbiano sofferta qualche lesione nei loro interessi, o per timore, o per dolo altrui, o per assenza propria, o per qualche altra causa giustificata, non si nega il benefizio della restituzione in intiero. *Ivi* §. 1150.

IV. A tutti i debitori, che siano nella impossibilità di trovare danaro contante, si propone il benefizio della *Authent. hoc nisi cod. de solution.*

Il *benefizio speciale* finalmente tiene in certa guisa il luogo di mezzo tra il privilegio ed il benefizio generale, poichè è quella deroga alla legge che non si fa nè per certe date persone o cose individualmente specificate, nè indistintamente per tutti, ma bensì per certe date persone, comprese in certe date classi che le distinguono nella civil società. Eccone gli esempj

I. Ai minori di venticinque anni si dà il benefizio della restituzione in intiero per il solo motivo dell'età, quantunque manchi ogni altra causa che sarebbe necessaria per i maggiori. *Heinecc. loc. cit.* §. 1153.

II. Ai medesimi, non meno che alle donne, ai soldati, ed alle persone rustiche e idiote, si abbuona la scusa fondata sull'ignoranza del Gius civile. *Ivi* §. 988., *Voet. ad ist. tit. de jur. et fact. ignorant. num.* 3.

III. Alle donne si dà parimente il benefizio del senatusconsulto Vellejano, di cui *Heinecc. loc. cit.* §. 876.

IV. Ai soldati, il benefizio del testamento militare. *Ivi* §. 502. *e segg.*

V. Ai cherici, il benefizio *della competenza*, in ordine al *Cap. Odoardus* 2. *X. de solution.*

VI. Al Fisco finalmente furono attribuiti in diversi tempi varj benefizj speciali che possono riscontrarsi presso *Voet. ad ff. tit. de jur. Fisc.*

XXXII. (§. *LIX. not.* 3).

Nella legge citata in questa nota insegna il Giureconsulto Paolo « *Quæ propter necessitatem recepta sunt, non de-*

bent in argumentum trahi ». La Glossa porta tre esempj, per cui in caso di necessità possono farsi alcune cose, le quali d'altronde sarebbero vietate.

I. Le cose sagre sono di loro natura inalienabili, perchè poste fuori dell'umano commercio §. *sacræ* 8. *inst. tit. de rer. divis.*; e pure in caso di necessità possono alienarsi « *ad redimendos captivos, alendos pauperes in fame publica, aes alienum ecclesiæ dissolvendum* ». *V. Heinecc. inst. jur. civ. not. ad* §. 315.

II. Per regola generale non è permesso il disprezzare la così detta nunciazione *novi operis*, o sia l'intimazione a desistere da un dato lavoro *L.* 1. §. *sed si is* 7. *de oper. nov. nunciat.*; ma questa proibizione cessa nel caso in cui la necessità esiga il pronto spurgo, o la sollecita refezione delle cloache, de' rivi, o di altri luoghi, la mondezza dei quali interessi la pubblica salute. *L. de pupillo* 5. §. *si quis* 11. *ff. eod.*, *L.* 1. §. *si quis* 13. *ff. de Cloacis.*

III. Chi ha il semplice uso di una cosa non può locarla ad altri. È stato lasciato a due legatarj l'uso di una casa: ma questa è tanto ristretta da non poter dar alloggio ad amendue. Promosso il giudizio di divisione, il Pretore interporrà il suo ufizio in guisa, che uno abbia l'intero uso della casa, l'altro debba ricevere da lui una data mercede. A dir vero, questo compenso degenererebbe in una mera locazione; ma avverte Paolo, che ciò non è vietato « *quia propter necessitatem fit* ». *L. Item quamvis* 10. §. 1. *ff. comm. divid.*

A questi esempj altri aggiungono il quarto, desunto dalla *L. si locus* 14. §. 1. *ff. quemadm. servit. amitt.*, per cui la pubblica necessità obbliga i proprietarj de' fondi vicini a permettere che si apra per essi una nuova strada, qualora la strada pubblica sia divenuta impraticabile. Giacomo Gotofredo, rigettandoli tutti, ne propone ingegnosamente uno solo. È noto che l'uomo libero o il servo altrui, il quale serva ad altri che creda con buona fede esserne il padrone, acquista per questo tutti i lucri che provengano o dalle sostanze del padrone putativo, o dalle opere proprie §. *de iis autem* 4. *inst. tit. per quas person. cuique adquir.*, *L. adquiruntur* 10. §. *item placet* 4. *L. liber homo* 19. *L. qui bona fide* 23. *pr. ff. de adquir. rer. domin.* Fu domandato a Papiniano, se questo punto di ragione dovesse estendersi anche al caso in cui taluno credesse un

tale suo figlio adottivo, *cum adrogatio non jure intervenisset?* Rispose « *non existimo* ». E perchè? Perchè per i creduti servi la necessità delle frequenti e quotidiane contrattazioni esigeva un riguardo in favore dei compratori di buona fede: necessità che non si verificava per le adozioni, perchè « *non tam facilis et tam frequens adoptio vel adrogatio filiorum est* ». *L. justo errore* 44. *pr. ff. de usurpat. et usucap.*

XXXIII. (§ *LXV. not.* 1 *num.* 1).

Tizio dà a mutuo cento scudi a Sempronio, e riceve in pegno una cosa che ne vale cento cinquanta. In seguito Sempronio prende a mutuo da Sejo cinquanta scudi, ed obbliga in suo favore « *hypothecam hujus rei quæ pignori data esset* », così dice la volgata. Poscia riceve da Tizio altri scudi quaranta. Fu disputato, quale dei due creditori dovesse essere preferito sulla ipoteca del pegno: così ripete la volgata. Ma cos'è questa ipoteca del pegno? Non si comprende. Leggasi « *hyperocham* », come sta scritto nelle Pandette Pisane o Fiorentine, e tutto diverrà chiaro. Di fatti *hyperocha*, parola greca, significa *sopravanzo*, ed Aristotele parlando del verso esametro e del pentametro dice elegantemente, che il primo ὑπερέχει, cioè *sopravanza* il secondo. *Hyperocha pignoris* significa dunque quel di più che passa tra il minore importare del debito, e la maggiore valuta del pegno. Quindi Trifonino risponde giustamente, che questa *hyperocha*, la quale non fu obbligata in favore di Tizio nel primo contratto, più non poteva obbligarsi a lui nel secondo, perchè già obbligata nel tempo intermedio in favore di Sejo. Concorda con questa risposta anche la *L. unic. in fin. cod. etiam ob chirographar. pecun. pign. deber.*

XXXIV. (§. *LXVIII. not.* 1).

La *L.* 6. *ff. de reg. jur.* è così concepita « *non vult hæres esse qui ad alium transferri voluit hæreditatem* ». Ma presa isolatamente, di quale utilità può mai essere questa proposizione? Per renderla utilissima si facciano le seguenti osservazioni: I. La legge porta l'iserizione « *Ulpianus*

lib. 7. *ad Sabinum* ». II. Il Pretore condannava a pagare i legati ed i fidecommissi lasciati col testamento quell'erede malizioso il quale per sottrarsi da un tal onere avesse repudiata l'eredità testamentaria, ed accettata l'eredità legittima. *Tit. ff. si quis omissa caus. testam.* III. Tizio, scritto erede in un testamento, ripudiò l'eredità testamentaria e legittima: ma per questa ripudia ricevè un dato prezzo da qualche altro erede legittimo, a lui inferiore in grado. IV. Fu promosso il dubbio, se fosse caduto nella censura dell'Editto Pretorio che sopra. V. Ulpiano nel *Lib.* 7. del suo commento *ad Sabinum* riferisce la questione, e decide che veramente Tizio non può dirsi *erede* dal momento che ha voluto dover passare in altri l'eredità: ma che peraltro, attcso il suo malizioso mercimonio, dee considerarsi come compreso non ostante nella censura dell'Editto. VI. Tutto ciò si raccoglie dai testi nella *L.* 24. *ff. de adquir. vel omitt. hereditat.*, *L.* 2. *ff. si quis omissa caus.*, *L.* 8. *ff. de mort. caus. donat.*, che tutte portano la medesima iscrizione premessa alla *L.* 6. *ff. de reg. jur.* Ecco pertanto come col soccorso delle iscrizioni si viene a dimostrare, che la citata *L.* 6. non è un mero inutile pronunziato, ma è legge che ben combinata può avere un senso utilissimo anche nella attuale Giurisprudenza.

XXXV. (§. *LXX. not.* 3, *pag.* 63).

Ecco alcuni appunti per servire alla storia delle Pandette Pisane o Fiorentine

I. Nell'anno MCXXX, creati contemporaneamente due Romani Pontefici Innocenzo II ed Anacleto II, nacque uno scisma nella Chiesa, per cui divisi i partiti, Rogero Re di Sicilia favoriva Anacleto, S. Bernardo Innocenzo.

II. San Bernardo, implorato inutilmente l'ajuto di Luigi il Grosso Re di Francia e di Arrigo I Re d'Inghilterra, ottiene il favore di Lotario Re di Germania e poscia Imperatore, cui si uniscono i Pisani ed i Genovesi.

III. Tentata inutilmente la prima spedizione verso la Calabria nell'anno MCXXXIII, segue la seconda con esito più felice nell'anno MCXXXVI poichè i Pisani, forti di trentasei galere, occupano Amalfi, la saccheggiano, e passando per Napoli tornano á Pisa ricchi di spoglie.

IV. Una antica Cronaca, detta dei *Grifj*, fu la prima a far menzione, che in tale occasione fossero trovate in Amalfi e portate a Pisa le celebri Pandette delle quali si tratta.

V. Ranieri Grancia in un suo Poema *de Prœliis Thusciæ* ripetè lo stesso coi seguenti inelegantissimi versi

Malphia Parthenopes datur, et quando omne per æquor:
Unde fuit liber Pisanis gestus ab illis
Juris, et est Pisis Pandecta Cæsaris alti.

VI. Espugnata Pisa dai Fiorentini, furono le Pandette trasportate a Firenze, e depositate nel Palazzo della Repubblica di dove passarono alla preziosissima Libreria Laurenziana, ove si conservano presentemente.

VII. Allora cominciarono a spargersi le favole, che quei libri fossero l'autografo di Giustiniano, che Lotario ne facesse dono ai Pisani, che l'istrumento di donazione fosse in seguito bruciato con altre carte per cagione di pestilenza; favole alle quali diedero in quei tempi gran peso, e l'autorità del sommo letterato Angiolo Poliziano, e la quasi superstiziosa venerazione in cui le Pandette già Pisane erano tenute dai Fiorentini.

VIII. Nell'anno MDCCIX venne a Firenze per esaminarle il dotto Olandese Enrico Brencmanno, del quale nell'anno MDCCXXII fu pubblicata la celebre *Historia Pandectarum*, con cui impugnate e confutate le favole dell'autografo, della donazione, e dell'incendio, sostiene: che tali libri furono di fatti portati a Pisa da Amalfi nell'anno MCXXXVII: e che se dessi non sono l'autografo di Giustiniano, come non sono certamente, sono almeno la matrice di tutte le Pandette, o manoscritte o stampate, che si conoscono.

IX. Non molti anni dopo anche questi due punti furono acremente impugnati e combattuti dal dotto P. Grandi, il quale trovò un oppositore per il primo nel Marchese Bernardo Tanucci, allora Professore in Pisa, e molto dopo altro oppositore per il secondo nel chiarissimo Professore Leopoldo Andrea Guadagni.

X. Le ragioni del Guadagni, tendenti a provare che le Pandette Pisane o Fiorentine siano la matrice di quante se ne conoscono, sembrano di molto peso; ma comunque sia la cosa, l'autorità di questi libri è grande, attesa la loro antichità: poichè tutti i migliori critici, tra' quali Montfaucon, Mabillon, Clerc, Morino, Lambecio concordano

doversi dire scritti poco dopo la morte di Giustiniano, cioè o verso la fine del secolo sesto, o sul principio del settimo.

XI. Di fatti, avendoli io riscontrati ocularmente, ho potuto persuadermi: che le lettere greche e latine sono di antica forma, con qualche tratteggio gotico: che le parole greche sono tutte senza accenti e senza spiriti, come costumavano di scrivere i copisti prima del secolo settimo: e che non v' è intervallo tra parola e parola, nè vi sono interpunzioni, virgole, o distinzioni di paragrafi, a somiglianza di tutti gli altri Codici antichi.

XXXVI. (§. *LXX. not.* 1. *pag.* 65, *num.* 5).

Il §. *della L.* 13. *ff. de pignorat. action.* è così concepito « *venit autem in hac actione et dolus et culpa, ut in commodato, venit et custodia: vis major non venit* ». Quasi tutti gl' Interpetri, credendo che si parli della vera azione pignoralizia, stupiscono come Ulpiano la metta alla pari coll' azione del commodato, mentre sappiamo d' altronde che il creditore non è tenuto se non se alla diligenza media per la conservazione del pegno, ed il commodatario è tenuto alla diligenza massima. *L. si ut certo* 5. §. *nunc videndum* 2. *ff. commod. Heinecc. instit. jur. civ.* §§. 801. 823. Noodt ha tentato di sciogliere il nodo, mediante la variazione di una sola lettera, cioè cangiando la particella parificante *ut* nella avversativa *at:* quasichè Ulpiano abbia voluto dire « In questa azione pignoratizia dee prestarsi dal creditore il dolo e la colpa lieve: ma nel commodato dee prestarsi anche la custodia, cioè la colpa lievissima ». Wielingio osserva acutamente che qui non si tratta della vera azione pignoratizia, ma bensì di una speciale azione *in factum,* per cui avendo il creditore venduto il pegno di privata autorità, e convenuto col compratore che volendo il debitore redimerlo, potesse farlo, il debitore ha in questo caso la scelta o di rivendicarlo, o di chiederlo coll'azione personale che sopra, egualmente che se il compratore lo avesse ricevuto a titolo di commodato.

XXXVII. (§. *LXXVIII. not.* 2, *pag.* 76).

Si cita in questa nota il *Tit. cod. plus valere quod agi-*

tur etc., che contiene alcune regole appartenenti alla dottrina della simulazione. Eccone brevemente lo sviluppo

Si dice *simulato* quell' atto, per cui si finge una cosa, diversa dalla verità del fatto. Quindi la simulazione può essere I. Da persona a persona: II. Da contratto a contratto: III. Da cosa a cosa. Premessa questa distinzione, si ritengano le seguenti regole

I. Qualsivoglia specie di simulazione rende nullo l'atto simulato ogniqualvolta esso tenda o alla frode della legge, o al pregiudizio del terzo: ed allora si verifica quanto risposero gl' Imperatori Valeriano a Gallieno nella *L.* 1. *del cit. tit.* « *In contractibus rei veritas, potius quam scriptura perspici debet* », e dopo di loro Diocleziano e Massimiano nella *L.* 2. « *acta simulata veritatis substantiam mutare non possunt* ».

II. Cessando le predette due circostanze, la simulazione non pregiudica alla validità dell' atto, e si verifica allora quanto insegnò Labeone, citato da Ulpiano nella *L.* 1. *pr. ff. de dolo malo* « *posse et sine dolo malo aliud agi, aliud simulari* », poichè in tal caso « *unusquisque est rei suæ moderator et arbiter* ». *L. in re mandata* 21. *cod. mandati*.

Ecco quattro esempj di simulazione riprovata dalla prima regola

I. Un marito *binubo,* in frode della *L. hac edictali* 6. *cod. de secund. nupt.*, ed in pregiudizio de' suoi figlj del primo letto, finge che sia la sua moglie quella che compri col proprio danaro un dato fondo, quale in sostanza e compra e paga egli stesso. Ecco una simulazione *da persona a persona,* contro la quale stanno *i* testi nella *L.* 2. *e* 4. *dei cit. tit. plus valere etc.*

II. Un creditore, volendo che abbia effetto il patto commissorio, riprovato dalla *L. ult. cod. de pact. pignor.*, finge di comprare il pegno, riservando al supposto venditore la facoltà del riscatto convenzionale, esercibile dentro un dato tempo. Ecco una simulazione *da contratto a contratto*, contro cui insorge la *L.* 3.

III. Tizio concorda con Sempronio i patti di una locazione; ma dolosamente gli presenta una scrittura di vendita, perchè la firmi. Ecco un'altra simulazione *da contratto a contratto,* che si condanna dalla *L. ultim.*

IV. Un Feneratore, volendo defraudare il senatusconsulto Macedoniano, finge di dare a mutuo al figlio di

famiglia, non danaro contante, ma altre cose fungibili. Ecco una simulazione *da cosa a cosa*, la quale non toglie al mutuatario l'eccezione del senatusconsulto, come avverte Ulpiano nella *L. item si filius familias* 7. *§. mutui dationem* 3. *ff. de Scto Macedon.*

XXXVIII. (§. *LXXIX. not.* 4 §. *LXXX.*).

A schiarimento della *L.* 99. *pr. ff. de verb. oblig.* citata in questa nota, si fissino le seguenti due regole, corredate delle opportune loro limitazioni.

Tutto ciò che non fu espresso in un dato contratto, si dee credere non voluto dai contraenti.

Limita I. Se le cose non espresse sono di natura del contratto, come la prestazione dei diversi gradi di diligenza, non meno che la prestazione dell'evizione nei contratti correspettivi. II. Se è stata ommessa la menzione che i contraenti intendono di obbligare anche i respettivi loro eredi, e respettivamente di acquistare anche per loro.

In caso di dubbio si dee rispondere ordinariamente piuttosto per il debitore che per il creditore.

Limita I. Se rispondendo per il debitore, a lui ne verrebbe un lucro, all'altro un danno: II. Se taluno ha promesso di non fare qualche cosa: III. Se ha promesso di pagare in un giorno di un dato mese, senza esprimere l'anno.

XXXIX. (§. *LXXX. not.* 1, *pag.* 27, *num.* 1).

Per bene intendere la dottrina di Papiniano, compresa nella *L.* 56. *ff. de condict. indeb.* citata in questa nota, è necessario premettere i seguenti punti: I. Chi pendente la condizione sospensiva ha pagato per errore un debito condizionale, può ripetere come indebito il pagamento fatto, finchè la condizione non siasi verificata. *L. sub conditione* 16. *pr. ff. eod.* II. Chi ha pagato un debito, prima del tempo certo stabilito per il pagamento, non può mai ripetere. *L. in diem* 10. *ff. eod.* III. Se è stato convenuto che un dato debito non debba pagarsi finchè non avvenga un fatto incerto, il debito assume il carattere di condizionale. *Cit. L.* 56. *in fin.* IV. Dunque, sebbene il debitore sotto con-

dizione abbia, dessa pendente, una eccezione meramente temporale, perchè soggetta ad estinguersi, dato l'avvenimento contemplato; è sebbene egli si trovi nella incertezza se tale avvenimento possa o non possa più accadere, pure questa sola incertezza basta per ammetterlo alla ripetizione dell'indebito. *Cit. L.* 56. « ivi » *sufficit ad causam indebiti, incertum esse, temporaria sit, an perpetua exceptionis defensio* ». Tali punti premessi, ecco il caso di Papiniano. Cajo pattuisce col suo creditore di non pòter essere astretto a pagare finchè Tizio non divenga Console. Durante la vita di Tizio, e così durante la possibilità del suo Consolato, l'eccezione di Cajo è *temporale:* morto Tizio, non divenuto mai Console, l'eccezione si cangia in *perpetua*. Cajo, nell'incertezza se Tizio viva o sia morto, paga il debito; si domanda se possa ripetere? Senza dubbio, risponde il Giureconsulto, perchè non siamo nei termini di un debitore che abbia pagato prima del tempo, ma bensì nei termini di un debitore che ha pagato pendente la condizione, attesa l'incertezza se questa si fosse o nò verificata, e se poteva o nò verificarsi in progresso.

XL. (§. *LXXXV. not.* 3).

I nostri Dottori prendono la dizione *Causa Pia* in tre sensi, cioè *latissimo modo, lato modo, stricto modo*.

Latissimo modo comprende, secondo loro, quell' ossequio, quel rispetto, quella riverenza che debbono i figlj ai loro ascendenti: quell'amore che tutti i Cittadini debbono alla Patria: quell' impegno con cui deèsi procurare l'esecuzione delle ultime volontà dei trapassati. Quindi Pomponio, dopo i doveri di Religione, mette fra i primi dettami del gius delle genti « *ut parentibus et patriæ pareamus* » *L. veluti* 2. *ff. de just. et jur.*; quindi avverte Ulpiano, che i figlj non nascono soltanto per i loro genitori, ma ancora per la patria « *partus, non tantum parenti cujus esse dicitur, sed et reipublicæ nascitur* ». *L.* 1. §. *et generaliter* 15. *ff. de ventr. in possess. mittend.*; quindi l'Imperatore Gordiano rispose ad una figlia « *contra voluntatem matris tuæ libertatem in eum conferre, quæ illum liberum fieri prohibuit, non debes, ne videaris jura pietatis violare* ». *L. contra* 7. *de testament. manumiss.*

Lato modo comprende qualunque atto di beneficenza, che interessi il bene pubblico, come la causa della dote, e degli alimenti. Quindi insegnò Pomponio « *publice interest, dotes mulieribus conservari* ». *L.* 1. *ff. solut. matrim.*; quindi soggiunge Paolo « *reipublicæ interest, mulieres dotes salvas habere, propter quas nubere possunt* ». *L.* 2. *ff. de jur. dot.*; quindi conchiuse Ulpiano, che sebbene la pubertà dei maschj non si soglia protrarre al di là dei quattordici anni, e la viripotenza delle femmine al di là dei dodici, pure *pietatis intuitu*, nella causa degli alimenti si pratica diversamente. *L. Mela* 14. §. 1. *ff. de alim. vel cibar. legat.*

Stricto modo comprende quegli atti di religiosa beneficenza, per cui si concede qualche cosa destinata o al Culto Divino, o ad altre opere di misericordia, e ciò per il bene spirituale dell'anima. Di questa si parla nel paragrafo citato, e si definisce dai Dottori « *Causa pia est, « quando aliquid conceditur ad Cultum Divinum, vel « ad alia opera misericordiæ, ob animæ bonum* ».

XLI. (§. XC. *not.* 3 *num.* 3).

Lucio Tizio scrive a Gajo Sejo « *de aqua fluente in fontem quem pater meus instruxit, do, concedoque tibi gratuito digitum, sive ad domum, sive quocumque volueris* ». Interrogato Paolo, se questa concessione importasse una servitù reale, da passare agli eredi di Gajo Sejo insieme col fondo destinato a ricever l'acqua, rispose « *usum aquæ personalem ad hæredes Seii, quasi usuarii, transmitti, non oportere* ». La ragione di questa risposta, secondo me, sta in quel « *quocumque volueris* », dal quale apparisce che Lucio Tizio non intese d'imporre una servitù reale in favore di un fondo determinato, ma solo una semplice servitù personale di uso in favore di Gajo Sejo. Bartolo ne ravvisò un'altra, osservando che la concessione appellava al *mero fatto*, e non conteneva menzione veruna di *diritto* qualunque; quindi fissò la Teorica, ricevuta come legge consuetudinaria dai Dottori e dai Tribunali, che quando una data concessione riguarda il mero *fatto* della persona, senza che sia stata fatta veruna menzione del suo *diritto*, s'intenda esclusa ogni servitù reale e perpetua. In ordine a questa Teorica

ecco il caso risoluto dalla Ruota di Roma nella *Firmana ec.* Tizio vende un mulino a Sempronio, e dice « *Item che volendo Sempronio fare altri canali, oltre gli due che vi sono, possa farli sopra i miei beni, e sia tenuto pagarmi il letto a stima* ». Sempronio vende il mulino: il nuovo compratore vuole prevalersi della facoltà di aprire nuovi canali. Non può, risponde la Ruota, riflettendo tra le altre cose, che non parlandosi nel patto di *diritto*, ma di semplice *facoltà*, ciò non basta per indurre un onere reale, transitorio in favore del nuovo acquirente.

XLII. (§. *XCI. not.* 1).

La caducità da un qualche diritto già acquistato è una vera pena; quindi interpetrazione restrittiva, quanto mai sia possibile. Di questa interpetrazione si citano varj esempj, tratti da quattro decisioni romane, e da quattro fiorentine. Ecco brevemente il compendio delle prime, e dell'ultima tra le seconde.

Sutrina Caducitatis. Tizio ordina varj legati, e tra questi alcune doti. Comanda che sopravanzando *altro danaro* dopo il pagamento di tutti i legati, si rinvesta in luoghi di monte dentro sei mesi in aumento delle doti fino ad una certa somma: colla espressa dichiarazione, che mancando l'erede a questo dovere, s'intenda decaduto dalla eredità, e sia sostituito Sempronio. Pagati i legati, avanzano molti beni, ma non avanza *danaro contante;* passano i sei mesi, ed il sostituito domanda la caducità. La Ruota la nega, interpetrando restrittivamente la dizione *altro danaro*.

Firmana Parochialis. Cajo ha il Gius Patronato di una Parrocchia, ma coll'obbligo di presentare dentro due mesi, alla pena della caducità. Avvenuta la vacanza, supplica il Pontefice per una proroga, onde poter nominare il proprio figlio; la supplica è messa in corso, ma intanto passano i due mesi. La sola circostanza della pendenza della supplica è dichiarata bastante per escludere la pretesa caducità.

Maceraten. Donationis. Sempronio fa donazione al fratello, riserbandosi una pensione vitalizia: col patto espresso della caducità, qualora il donatario sia moroso al pagamento per due semestri. Questa mora si verifica; ma non ostante la Ruota nega la domandata caducità, dietro

la circostanza, che il donatario aveva qualche credito contro il fratello donatore.

Romana Caducitatis. In questa decisione si nega la caducità per la sola circostanza, che il debitore provava essergli mancati senza sua colpa alcuni assegnamenti, che poteva credere prontamente esigibili.

Decis. Fiorentina tra le Selette. Si nega parimente la caducità di un affitto, perchè il conduttore pretendeva di avere un credito contro il locatore per causa di danni a questo imputabili, e perchè la mora era stata di poche settimane.

XLIII. (§. *XCIII. not.* 1).

La celebre *L.* 89. §. 1. *ff. de verb. significat.* appella al seguente caso.

Tizio lascia un legato annuo a Seja, da pagarsele *finchè sarà maritata*. Rimasta vedova passa alle seconde nozze; si domanda se le si debba continuare il pagamento del legato? Nò, risponde Pomponio, perchè « *hoc sermone dum nupta erit primæ Nuptiæ significantur* ». Da questo testo hanno i Dottori tratta la teorica, per cui conceduta a taluno una facoltà, un comodo, un favore per una data operazione, la quale si possa ripetere, debbasi questa concessione ristringere in guisa da aversi per consumata coll'atto primo. Ecco l'applicazione della teorica a quattro casi.

I. Tizio dà un mandato, per cui autorizza Sempronio a risquotere gl'interessi di un suo Capitale. Si risquote dal mandatario la prima annata; il mandato è consumato, e quindi è necessario il rinnovarlo per le riscossioni successive.

II. Carlo presta un cavallo a Pietro, perchè possa andare a Livorno e tornare a Pisa. Pietro compisce il primo viaggio. Si domanda, se possa servirsi del cavallo per una seconda gita? La nostra teorica risponde di nò.

III. Antonio loca una sua casa a Luigi per tre anni, e conviene « *Idem non seguendo disdetta nè dall'una nè dalla altra parte due mesi prima del termine del triennio, s'intenda la presente locazione rinnovata per altri tre anni* ». Passa il primo triennio senza disdetta; la locazione è senza dubbio rinnovata per il secondo,

specialmente contemplato dalle parti. Passa il secondo, parimente senza disdetta; per quanto tempo la locazione s'intenderà rinnovata? Si noti, che in virtù della nostra teorica la rilocazione *espressa* per un triennio si è già consumata, e che per conseguenza non può aver luogo se non se la rilocazione *tacita;* ma questa, per quanto tempo? L'Eineccio insegna un errore quando dice al §. 926. delle sue istituzioni, che debba intendersi rinnovata « *in idem tempus* » contro la dottrina di Ulpiano nella *L. item quæritur* 13. §. *ult. ff. locat.* « ivi » *In urbanis autem prædiis alio jure utimur, ut prout quisque habitaverit, ita et obligetur, nisi in scriptis certum tempus conductioni comprehensum est* ». Si conchiuda adunque, che non potendo più aver luogo la rinnovazione *espressa* per un triennio, la *tacita* avrà tanta durata, quanto piacerà o al conduttore di rimanere nella casa, o al locatore di permettere che vi resti: salva la consuetudine dei respettivi luoghi.

IV. Mevio loca un fondo rustico a Sejo per cinque anni, ed inserisce nel contratto lo stesso patto, di cui l'esempio precedente. Passano senza disdetta il primo ed il secondo quinquennio; al cominciare del terzo, per quanto tempo dovrà dirsi rinnovata, non *l'espressa* che è già consumata, ma la *tacita* rilocazione? Qui l'Eineccio insegna benissimo *loc. cit.*, doversi dire rinnovata per un anno soltanto, in ordine alla dottrina dello stesso Ulpiano nella legge sopra citata; ma io aggiungerei « per un anno economico » cioè per tutto quel tempo che sia necessario, onde il conduttore, secondo la diversa qualità dei terreni, possa percipere la totalità dei frutti del fondo.

142

INDEX RERUM

(*Signum* * *declarationes italica lingua scriptas indicat*).

A

E

F

G

H

I

12

R

S

★

T

U

FINIS

INDEX